

Sentencia T-288/13

REGLAS DE COMPETENCIA EN MATERIA DE TUTELA- Establecidas solamente en el artículo 86 Superior y en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991

DECRETO REGLAMENTARIO DE COMPETENCIA PARA REPARTO DE ACCION DE TUTELA- Establece reglas de simple reparto y no de competencia

Debe la Sala de Revisión puntualizar que el Decreto 1382 de 2000 fue expedido por el Gobierno Nacional con el fin de desarrollar el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991. De esta manera, se dispuso algunas reglas de reparto relacionadas con la naturaleza y jerarquía de la parte demandada, señalando por ejemplo el artículo 1°, que en los casos en que se demanda una autoridad judicial, la controversia debe ser remitida al superior jerárquico. Mediante Sentencia del 18 de julio de 2002, el Consejo de Estado declaró la nulidad de algunos apartes del citado artículo 1° del Decreto 1382 de 2000. La mayor parte del texto fue declarado ajustado a la Carta, pero bajo el entendido de que no establece reglas de competencia sino de reparto. En este contexto, debe indicarse que en relación con las reglas de reparto, la jurisprudencia ha entendido que son un mecanismo de distribución de cargas de trabajo al interior de la rama judicial, destacando que como son reglas administrativas internas, en virtud del principio de celeridad que rige la acción de tutela, en ningún caso facultan a un juez que ejerce jurisdicción constitucional para abstenerse de conocer de una acción de tutela.

CORTE CONSTITUCIONAL- Orden en Auto 124/09 de acatar jurisprudencia sobre la no facultad de declararse incompetente o decretar nulidades por falta de competencia con base en el Decreto 1382/00

ACCION DE TUTELA CONTRA LAUDO ARBITRAL- Procedencia excepcional

ARBITRAMENTO- Definición y características

El artículo 116 de la Constitución Política junto con la Ley 446 de 1998, desarrollan la figura del arbitramento, entendido como un mecanismo alternativo de solución de controversias mediante el cual las partes involucradas resuelven voluntaria y libremente sustraer de la justicia estatal la solución de un conflicto, a fin de que un tercero particular, revestido temporalmente de función jurisdiccional, adopte una decisión de carácter definitivo y vinculante para las partes. Los árbitros se pronuncian sobre los hechos que dieron lugar a la controversia, resuelven las pretensiones de las partes, practican y valoran las pruebas, resuelven el litigio con fundamento en los mandatos constitucionales y legales o atendiendo a los principios de

equidad, y sus decisiones hacen tránsito a cosa juzgada. Por estas razones, la jurisprudencia constitucional ha considerado que la decisión arbitral es eminentemente jurisdiccional y equivale a una providencia judicial.

JUSTICIA ARBITRAL-Aplicación no puede desconocer derechos fundamentales de las partes/**ACCION DE TUTELA CONTRA LAUDO ARBITRAL**-Deben reunirse los requisitos de procedencia y procedibilidad contra providencias judiciales

La Corte ha resaltado que la justicia arbitral está sujeta a las reglas básicas de todo proceso, como el respeto por los derechos fundamentales de las partes, especialmente los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia, y el acatamiento de las normas de orden público que reglamentan las actuaciones de los árbitros y de las partes. Con fundamento en estas consideraciones y como reconocimiento de la voluntad de las partes que deciden someter sus controversias a la justicia arbitral, esta Corporación ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela contra laudos arbitrales que vulneran las garantías constitucionales de las partes. En vista de la naturaleza jurisdiccional de los laudos arbitrales, la Corte ha extendido la doctrina de los requisitos de procedencia y causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales a las acciones de tutela contra decisiones arbitrales, con atención, por supuesto, a las características propias del proceso arbitral. En consecuencia, para que proceda la acción de tutela contra un laudo arbitral deben reunirse en el caso concreto los mismos requisitos de procedencia y presentarse al menos una las causales específicas de procedibilidad de las acciones de tutela dirigidas contra providencias judiciales

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-En la sentencia C-590/05 la Corte Constitucional sistematizó y unificó los requisitos de procedencia y motivos de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA LAUDO ARBITRAL-Procedencia excepcional por vulneración de derechos fundamentales

La Corte ha formulado algunas precisiones sobre cómo deben analizarse estos requisitos teniendo en cuenta las características propias del proceso arbitral. Por ejemplo, en materia de agotamiento de los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa, la Corte ha considerado que es necesario tener en cuenta que aunque las decisiones de los árbitros son ejercicio de una función jurisdiccional, por expreso mandato legal no están sujetas al trámite de segunda instancia; contra ellas no procede el recurso de apelación. Además, si bien es cierto los laudos arbitrales son susceptibles del recurso de homologación en materia laboral, o del recurso de anulación en materia civil, comercial y contencioso administrativa, y contra la providencia que resuelve el recurso de anulación es procedente el recurso extraordinario de revisión, estos mecanismos no siempre son idóneos para garantizar los derechos

fundamentales de las partes, debido a su naturaleza restringida. Por esta razón, la Corte ha sostenido que la idoneidad de los mecanismos ordinarios de defensa contra violaciones de derechos fundamentales que tienen lugar en laudos arbitrales debe analizarse en cada caso, teniendo en cuenta los recursos judiciales disponibles y los defectos que se atribuyen al laudo.

DEFECTO ORGANICO EN MATERIA DE ARBITRAMENTO- Desarrollo del principio Kompetenz-Kompetenz/PRINCIPIO KOMPETENZ-KOMPETENZ-Finalidad

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, una providencia judicial adolece de un defecto orgánico cuando el funcionario judicial que la profirió carece absolutamente de competencia para resolver el asunto. En materia arbitral el defecto orgánico adquiere unas características especiales, ya que la conformación de un tribunal de arbitramento es de carácter temporal, por lo que está sujeta a la resolución de determinadas materias y depende de la voluntad de las partes. En este punto es importante tener en cuenta el principio kompetenz-kompetenz, en virtud del cual los tribunales de arbitramento tienen un margen autónomo de interpretación para determinar el alcance de su propia competencia, de modo que incurrirán en un defecto orgánico solamente cuando han “obrado manifiestamente por fuera del ámbito definido por las partes, o excediendo las limitaciones establecidas en el pacto arbitral que le dio origen, o en la Constitución y la ley, al pronunciarse sobre materias no transigibles.” El principio kompetenz-kompetenz goza de reconocimiento uniforme a nivel del derecho comparado, pues ha sido consagrado en numerosas legislaciones nacionales, en convenciones internacionales que regulan temas de arbitramento, en las reglas de los principales centros de arbitraje internacional y en la doctrina especializada en la materia, así como en decisiones judiciales adoptadas por tribunales internacionales

PRINCIPIO KOMPETENZ-KOMPETENZ-Efecto positivo y efecto negativo

La doctrina internacional ha identificado un efecto positivo y un correlativo negativo del principio de competencia-competencia. En virtud del efecto positivo se permite a los árbitros determinar los límites de su competencia, lo cual está sujeto al control posterior del juez de anulación o de reconocimiento del laudo. Su fuente es el pacto arbitral y con su aplicación se busca materializar la voluntad real de las partes para que sus disputas sean dirimidas por el tribunal de arbitramento, de igual manera, el pacto arbitral constituye un límite para la competencia de los árbitros, en el entendido que les está vedado decidir materias ajenas al ámbito del convenio arbitral. El efecto negativo del principio Kompetenz-Kompetenz desde un punto de vista teórico es una consecuencia lógica del efecto positivo. De esta manera, si se reconoce la facultad de los árbitros de decidir prioritariamente sobre su competencia, debe limitarse la injerencia de los jueces para evitar que éstas

analicen la competencia arbitral sin haber permitido a los árbitros pronunciarse al respecto. El objetivo principal del efecto negativo es limitar el uso de tácticas dilatorias por las partes, evitando que una parte recurra a acciones judiciales paralelas al arbitraje. Si se aceptara que el tribunal arbitral suspendiera el proceso arbitral hasta tanto el juez no se pronuncie, se relegaría el arbitraje a un segundo plano, rompiendo con la voluntad original de las partes, pues tendrían que litigar para arbitrar. En Colombia, el principio de Kompetenz-Kompetenz en lo que respecta a su efecto positivo, fue consagrado en el numeral 2° del artículo 147 del Decreto 1818 de 1998, el cual establecía “el tribunal resolverá sobre su propia competencia mediante auto que sólo es susceptible de recurso de reposición”. En Sentencia SU-174 de 2007, la Corte Constitucional se refirió a este principio en el ámbito internacional y concluyó que el mismo estaba vigente en la práctica del arbitraje en Colombia. Por su parte, en relación con el efecto negativo del principio, en Colombia se encontraba consagrado modestamente en el artículo 146 del Decreto 1818 de 1998, que señalaba lo siguiente: “Si del asunto objeto de arbitraje, estuviere conociendo la justicia ordinaria, el Tribunal solicitará al respectivo despacho judicial, copia del expediente. Al aceptar su propia competencia, el Tribunal informará, enviando las copias correspondientes y, en cuanto lo exija el alcance del pacto arbitral de que se trate, el juez procederá a disponer la suspensión. El proceso judicial se reanudará si la actuación de la justicia arbitral no concluye con laudo ejecutoriado. Para este efecto, el Presidente del Tribunal comunicará al despacho respectivo el resultado de la actuación”

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO-Es el único competente para establecer su competencia, de conformidad con el principio kompetenz-kompetenz

De conformidad con el principio de Kompetenz-kompetenz, el tribunal arbitral es el único competente para establecer su competencia, excluyéndose cualquier injerencia judicial en la materia. De igual manera, se observa que la lista de excepciones de incompetencia de las que pueden conocer los árbitros no es taxativa, pues el texto normativo hace alusión, entre otras, a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del acuerdo de arbitraje. Asimismo, menciona las excepciones de prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir el trámite arbitral. Señala también que las excepciones de incompetencia se pueden resolver como cuestión previa o en el respectivo laudo, siendo facultativo de los árbitros

CONCILIACION COMO MECANISMO ALTERNATIVO DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Finalidad

La conciliación desde sus orígenes ha tenido como finalidad especial y primordial servir de medio para superar situaciones de conflicto y ha sido

empleada para que las controversias sean solucionadas pacíficamente por las mismas partes, quienes con la ayuda de un tercero plantean soluciones para superar las controversias presentadas. La conciliación se soporta en la voluntad y decisión de las partes, quienes mediante la deliberación, el diálogo y la discusión de sus posiciones, generan propuestas y alternativas que pongan fin a determinado conflicto. La conciliación constituye una actividad preventiva, en la medida en que busca la solución del conflicto antes de acudir a la vía procesal o durante el proceso, caso en el cual éste termina sin que sea necesaria la decisión de una sentencia

CONCILIACION-Clases

La conciliación como mecanismo de solución de conflictos puede presentarse bajo tres modalidades: (i) extraprocesal, en el que las partes acuden a una autoridad o conciliador autorizado para ello, a fin de someter la disputa a un arreglo privado, sin que la ley así lo exija, sino por directa voluntad de los interesados; (ii) preprocesal, en el que se recurre al trámite conciliatorio sin que exista todavía un proceso judicial, para cumplir con un requisito o presupuesto que la ley exige antes del proceso; y (iii) procesal, que se presenta dentro del trámite del litigio por mandato normativo

CONCILIACION
fundamentales/**CONCILIACION**
autocompositivo y voluntario

EXTRAJUDICIAL-Características
EXTRAJUDICIAL-Carácter

La conciliación extrajudicial es aquella que se realiza con la finalidad de terminar un litigio presente o sustraerse de uno eventual. Esta conciliación tiene carácter eminentemente preventivo, ya que se realiza voluntariamente y con la finalidad de evitar recurrir a un proceso judicial. Jurisprudencialmente, la conciliación como mecanismo de resolución extrajudicial de resolución de conflictos se ha definido como “un procedimiento por el cual un número determinado de individuos, trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral -conciliador- quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión de arreglo e imparte su aprobación. El convenio al que se llega como resultado del acuerdo es obligatorio y definitivo para las partes que concilian.” La nota característica de este mecanismo de resolución de conflictos es la voluntariedad de las partes para llegar a la solución de su controversia, pues son ellas, ayudadas por el conciliador que no tiene una facultad decisoria, quienes presentan las fórmulas de acuerdo con las que se espera poner fin a sus divergencias. Es, entonces, un mecanismo de autocomposición porque son las partes en conflicto y no un tercero, llámese juez o árbitro, quienes acuerdan o componen sus diferencias.

ACUERDO CONCILIATORIO-Hace tránsito a cosa juzgada y es obligatorio para las partes

MECANISMOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCION DE CONFLICTOS-Importancia

La importancia de los mecanismos alternos de resolución de conflictos entre ellos la conciliación, se puede resumir en los términos de la jurisprudencia constitucional, así: i) buscan hacer efectivo uno de los fines constitucionales como el de la convivencia pacífica, ii) permiten la participación directa de los interesados en la resolución de sus conflictos, como una manifestación del principio de participación democrática que es axial a nuestra organización estatal, iii) son otra forma de hacer efectivo el derecho de acceso a la administración de justicia y iv) son un buen mecanismo para lograr la descongestión judicial, pero no se debe tener como su fin único o esencial.

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA CONTRA LAUDO ARBITRAL-Se presentó en término razonable

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD EN MATERIA DE LAUDO ARBITRAL-Los recursos de anulación y extraordinario de revisión no siempre son idóneos y eficaces para proteger oportunamente los derechos fundamentales de la parte demandante

Por regla general, cuando los mecanismos de defensa judicial de los que dispone el demandante no se han agotado o se encuentran en curso, la acción de tutela contra una providencia judicial es improcedente. Sin embargo, en materia de laudos arbitrales, esta Corte ha reconocido que los recursos de anulación y extraordinario de revisión no siempre son idóneos y eficaces para proteger oportunamente los derechos fundamentales de la parte demandante, toda vez que las causales por las que proceden son taxativas y de interpretación restringida. Adicionalmente, las causales del recurso de anulación se relacionan con asuntos estrictamente procesales

ACCION DE TUTELA CONTRA LAUDO ARBITRAL-Tribunal de Arbitramento incurrió en defecto orgánico al asumir el estudio de un asunto frente al cual ya había perdido competencia, toda vez que existe acta de conciliación entre las partes

La actuación cuestionada en sede de tutela es un auto proferido por el Tribunal de Arbitramento de Bogotá, mediante el cual asumió competencia para conocer de la demanda arbitral instaurada por EXXONMOBIL DE COLOMBIA en contra de la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S, y se pronunció sobre la excepción de cosa juzgada planteada por la parte demandada, indicando que se decidiría en el laudo arbitral. En este orden, se observa que pese al argumento reiterativo de la Sociedad Representaciones Santa María S. en C.S. de la existencia de cosa juzgada frente al asunto sometido al conocimiento del Tribunal accionado, la decisión adoptada por este último de admitir y dar trámite a la demanda interpuesta por

EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. DE COLOMBIA, constituye un defecto orgánico, puesto que asumió el estudio de un asunto frente al cual ya había perdido competencia, toda vez que las partes, mediante acta de conciliación previamente celebrada, dirimieron la controversia planteada.

ACCION DE TUTELA CONTRA TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO-Procedencia por vulneración del debido proceso del Tribunal al asumir competencia para conocer sobre un asunto ya dirimido por las partes en acuerdo conciliatorio que hizo tránsito a cosa juzgada

Referencia: expediente T- 3.605.683

Acción de Tutela instaurada por la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. contra el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá conformado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez.

Derechos invocados: derecho fundamental al debido proceso.

Magistrado Ponente:
JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Alberto Rojas Ríos y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la Sentencia proferida el ocho (08) de agosto de dos mil doce (2012), por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, la cual revocó el fallo del veintidós (22) de junio de dos mil doce (2012) del Juzgado Treinta y Tres Civil Municipal de Bogotá en cuanto denegó la tutela incoada por la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. contra el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá.

1. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Nueve de la Corte Constitucional, mediante Auto del trece (13) de septiembre de dos mil doce (2012), escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

En consecuencia, y de conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la Sentencia correspondiente.

1.1. SOLICITUD

La Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S., a través de apoderado judicial, presenta acción de tutela el 31 de mayo de 2012, solicitando al juez constitucional proteger su derecho fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por el **Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá**, conformado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez.

Sostiene la accionante que el Tribunal demandado asumió competencia para dirimir un conflicto en relación con un bien inmueble que, en calidad de arrendataria, tenía la sociedad EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A., sin tener en consideración que carecía de competencia para ello, puesto que en dicho asunto ya existía un acta de conciliación previamente celebrada entre las partes y, adicionalmente, el Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá ya había proferido una determinación en el respectivo proceso de restitución del inmueble en cuestión, de modo que había operado el fenómeno de la cosa juzgada.

Sustenta su solicitud en los siguientes *hechos y argumentos de derecho*:

1.1.1. Hechos y argumentos de derecho

1.1.1.1. Refiere la accionante que el día 5 de octubre de 2010, en virtud de providencia judicial emanada del Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá, logró que la sociedad demandada EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. restituyera un inmueble de su propiedad, el cual tenía a título de arrendataria y se había negado a entregar dentro del plazo acordado.

1.1.1.2. Al respecto, narra que la fecha de terminación del mencionado contrato de arrendamiento fue sometida a conciliación. De esta manera, se suscribió Acta de Conciliación con EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. el 7 de marzo de 2008 ante el Centro de Conciliación y Arbitraje

Touring Automóvil Club de Colombia en Seguros y Seguridad Social, de conformidad con lo establecido en la Ley 640 de 2001.

- 1.1.1.3.** Señala que a pesar de que la sociedad EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. no presentó ningún tipo de oposición durante la diligencia de restitución del bien inmueble, acudió posteriormente a la acción de tutela para cuestionar la decisión proferida por el Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá.
- 1.1.1.4.** Relata que el amparo solicitado fue negado por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, decisión que fue confirmada en su integridad por el Tribunal Superior de Bogotá argumentando la evidente existencia de cosa juzgada derivada de la citada acta de conciliación y del procedimiento judicial que se surtió para la restitución del inmueble.
- 1.1.1.5.** Afirma que ante el proceder de EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A., impetró acción ordinaria en su contra tendiente a obtener el pago de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento en la entrega del inmueble, correspondiendo su conocimiento al Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá. Relata que dentro de dicho proceso, EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. propuso excepción previa de “*compromiso o cláusula compromisoria*”, la cual fue declarada improbadada por el juzgado de conocimiento.
- 1.1.1.6.** Sostiene que en represalia por lo anterior, EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A., sin sustento alguno, convocó ante la Cámara de Comercio de Bogotá un tribunal de arbitramento para dirimir las controversias suscitadas en relación con el mencionado contrato de arrendamiento, argumentando que el mismo se encuentra vigente hasta el 1° de marzo de 2018.
- 1.1.1.7.** Indica que durante todo el trámite arbitral se alegó la existencia de cosa juzgada, pese a lo cual los árbitros continuaron con el proceso, indicando que frente a la alegada existencia del fenómeno de cosa juzgada, se pronunciarían en el respectivo laudo arbitral.
- 1.1.1.8.** Asevera que los gastos generados por el tribunal de arbitramento, representados en honorarios y gastos de representación, ascendieron al valor de ciento treinta y cuatro millones de pesos (\$134.000.000), los cuales terminó forzosamente obligado a pagar, ya que EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. los cobró por vía ejecutiva.
- 1.1.1.9.** Considera que la decisión de los árbitros de asumir competencia en el asunto convocado vulneró su derecho fundamental al “non bis in ídem”, puesto que el Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá ya se había pronunciado al respecto, ordenando la restitución del bien inmueble

arrendado. De esta forma, indica que el tribunal de arbitramento ha debido declarar su falta de competencia en el asunto a fallar.

1.1.1.10. Con fundamento en lo anterior, la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S. interpuso acción de tutela, arguyendo que al haberse iniciado un trámite arbitral en su contra, desconociendo la providencia judicial que frente al mismo tema fue proferida por el Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá y que hizo transito a cosa juzgada, desconoce la garantía al non bis in ídem, parte integrante de su derecho fundamental al debido proceso.

1.1.1.11. Por último, aduce que no cuenta con otro medio de defensa judicial, puesto que la existencia de cosa juzgada no es una causal de anulación de un laudo arbitral, y dichas causales se encuentran taxativamente señaladas en el artículo 163 del Decreto 1818 de 2008.

1.2. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Mediante auto del 7 de junio de 2012, el Juzgado 33 Municipal de Bogotá admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado de la misma al Presidente del Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá demandado; de igual manera, ordenó vincular al trámite de la acción a la Sociedad EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. DE COLOMBIA S.A.

1.2.1. El Representante Legal de la Sociedad EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. DE COLOMBIA S.A. contestó la acción de tutela solicitando negar lo pretendido, con fundamento en los siguientes argumentos:

Señaló que la controversia existente entre EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. y Representaciones Santa María S. en C. S. es exclusivamente de carácter comercial, referente a las relaciones jurídicas que recaen sobre el predio y los demás bienes que integran una estación de servicio de combustibles y lubricantes, por lo que resaltó la improcedencia en este caso de la acción de amparo constitucional.

Explicó que el contrato de arrendamiento, *“el cual le fue cedido a REPRESENTACIONES SANTA MARÍA S. EN C.”* y ésta aceptó voluntariamente, contiene la cláusula compromisoria de someterse a la jurisdicción arbitral. Sostuvo que pese a que la accionante insiste en desconocerlo, la legislación colombiana consagra la autonomía de la cláusula compromisoria respecto al contrato que la incluye, por lo que, aunque el contrato se tache de inexistente o inválido, la cláusula en él contenida conserva su validez de conformidad con lo dispuesto en el artículo 118 del Decreto 1818 de 1998.

Destacó que lo atacado en sede de tutela es la providencia del Tribunal de Arbitramento mediante la cual asumió conocimiento para dirimir el conflicto suscitado, proveído que data del 24 de noviembre de 2011, siendo interpuesta la acción de tutela pasados más de seis meses de proferida dicha decisión, circunstancia que desvirtúa la vulneración inminente de un derecho fundamental.

Por otra parte, aseguró que aún se encuentra pendiente la decisión del laudo arbitral, en el que el Tribunal deberá pronunciarse sobre la excepción de fondo de cosa juzgada planteada por Representaciones Santa María S. en C. S.

De igual forma, argumentó que la sociedad accionante tendrá ocasión de hacer uso de su derecho de defensa en la oportunidad para presentar alegatos de conclusión, garantía que por lo más ha ejercido en todas las audiencias surtidas por el Tribunal de Arbitramento demandado. Así, indicó que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, pues se encuentra pendiente de concluir el proceso arbitral cuestionado, por lo que no se conoce aún la decisión que frente a la excepción de cosa juzgada propuesta adopte el Tribunal de Arbitramento.

1.2.2. El Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, conformado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez, solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela, pues en su concepto no se ha vulnerado ningún derecho fundamental ni existe peligro de que ello ocurra.

Inicialmente, precisó que EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. solicitó la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento pretendiendo, entre otros, que se declare la existencia de dos negocios jurídicos independientes entre sí celebrados por Representaciones Santa María S. en C. S. y EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A., siendo uno de estos negocios el mencionado contrato de arrendamiento.

En relación con el argumento de que habría cosa juzgada respecto al asunto para el cual se convocó al Tribunal, puntualizó que en su momento se estudió cuidadosamente las consideraciones expuestas en ese sentido, frente a lo que determinó, por un lado, la autonomía de la cláusula compromisoria con respecto de la existencia y la validez del contrato del cual forma parte, circunstancia que avala la intervención del Tribunal, pues precisamente lo que se discute es la existencia o no del contrato de arrendamiento, lo que llevará al análisis de la presencia de una previa transacción o conciliación. Por otro lado, concluyó que una eventual cosa juzgada no inhibe al Tribunal para avocar conocimiento, ya que dicha circunstancia no puede establecerse en una etapa preliminar de admisión sino que se requiere de un examen de fondo de los hechos materia del litigio.

Posteriormente, adujo la no procedencia de la acción tutelar por no haberse configurado ningún defecto predicable de la decisión arbitral cuestionada. Al respecto, afirmó que no se vulneró el derecho al debido proceso de la demandante, pues siempre se dio trámite a las solicitudes presentadas con celeridad y con el debido respeto a su derecho de defensa. Ahora bien, en relación con la solicitud de declaración de la existencia de cosa juzgada, sostuvo que dicha situación requiere de un análisis probatorio profundo, del cual debe emitirse un pronunciamiento de fondo.

1.3. PRUEBAS DOCUMENTALES

En el expediente obran como pruebas, entre otros, los siguientes documentos:

- 1.3.1.** Copia del acta de conciliación celebrada ante el Centro de Conciliación Touring Automóvil Club de Colombia en Seguros y Seguridad Social, el día 7 de marzo de 2008, entre la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S. y EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A., en la que, entre otros, se acordaron temas relacionados con *“la ejecución del contrato de arrendamiento suscrito entre ambas partes REPRESENTACIONES SANTA MARIA S. EN C. S. y EXXONMOBIL DE COLOMBIA SA el 28 de febrero de 2003 sobre el inmueble de matrícula inmobiliaria No.(...)”*.

En el acta se deja constancia que las partes anexan un documento de transacción en el que se llegó a un acuerdo respecto de las pretensiones objeto de conciliación.

- 1.3.2.** Copia de la transacción suscrita entre EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. y la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S., de cuyos acuerdos se extrae:

“Considerando que EXXONMOBIL Y REPRESENTACIONES SANTA MARIA mediante el otrosí del 28 de febrero de 2.003, acordaron modificar el valor del canon de arrendamiento hasta el 31 de marzo de 2.010 en virtud que EXXONMOBIL operará de manera directa hasta esa fecha la estación de servicio Incocentro. EXXONMOBIL de manera irrevocable renuncia a continuar desde el 01 de Abril de 2.010 con la operación directa de la estación de servicio que en virtud del otrosí comentado en esta cláusula detenta y por ende renuncia expresamente a continuar con dicha operación alegando derecho alguno derivado del artículo 518 del código de comercio. En consecuencia, se obliga a entregar a REPRESENTACIONES SANTA MARIA la tenencia del inmueble que ostenta en desarrollo del contrato de arrendamiento atrás mencionado, con el fin que ésta opere directamente la estación de

servicio Incocentro hasta la fecha de vencimiento del mentado contrato de arrendamiento, para estos propósitos las partes conviene que a más tardar seis meses antes del 31 de Marzo de 2.010 comenzarán a negociar para acordar los términos del contrato mediante el cual EXXONMOBIL entregue a REPRESENTACIONES SANTA MARÍA el inmueble aquí mencionado”

1.3.3. Copia de la solicitud de aplicación del artículo 69 de la Ley 446 de 1998, realizada por el Centro de Conciliación Touring Automóvil Club de Colombia en Seguros y Seguridad Social ante la jurisdicción civil ordinaria, con la finalidad de *“comisionar a los inspectores de policía para realizar la diligencia de entrega de la tenencia del inmueble arrendado cuya dirección oficial es (...), identificado con Matricula Inmobiliaria (...) y así darle cumplimiento al acta de conciliación de REF. 08-1167, ya que la parte obligada hizo caso omiso y no realizó su compromiso pactado.”*

1.3.4. Copia del Acta No. 4 del Tribunal de Arbitramento del veinticuatro (24) de noviembre dos mil once (2011), en la cual mediante Auto No. 10, el Tribunal se pronuncia sobre su competencia, manifestando que *“la cláusula compromisoria pactada reúne los requisitos legales en la medida en que consta por escrito en el cuerpo del mencionado contrato de arrendamiento y en ella las partes acordaron someter las eventuales diferencias que pudieran surgir con ocasión del mismo, a la decisión del tribunal de arbitramento”*.

Por su parte, frente a la manifestación de la parte convocada y demandada de que el Tribunal no tiene competencia en la medida en que la cláusula compromisoria sería inexistente, pues el contrato de arrendamiento precitado fue terminado mediante conciliación, señaló el Tribunal *“ la cláusula compromisoria es autónoma con respecto de la existencia y la validez del contrato del cual forma parte, lo que implica que “podrán someterse al procedimiento arbitral los procesos en los cuales se debatan la existencia y la validez del contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea nulo o inexistente””* (...) *“De otra parte, el Tribunal encuentra que los argumentos en que la demanda funda sus excepciones de mérito, que implican se reconozca el efecto de cosa juzgada, no pueden resolverse a esta altura del litigio porque ello supone que los árbitros estudien y resuelvan si se dan las condiciones previstas, entre otras disposiciones, en el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil. Hacerlo a esta altura del proceso implicaría un prejuzgamiento”*.

1.3.5. Recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto por la sociedad Representaciones Santa María S en C. S contra la decisión adoptada por el centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de

Comercio de Bogotá de admitir la solicitud de convocatoria del trámite arbitral.

2. DECISIONES JUDICIALES

2.1. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA – JUZGADO TREINTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ.

El Juzgado 33 Civil Municipal de Bogotá, mediante Sentencia proferida el **veintidós (22) de junio de dos mil doce (2012)**, decidió **denegar** la acción ejercida por Representaciones Santa María S. en C. S. en contra del Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá integrado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez.

Coligió que no se presenta vulneración al derecho fundamental al debido proceso de la accionante, puesto que la decisión cuestionada de asumir competencia para conocer el asunto planteado se soportó en una interpretación razonable de la cláusula compromisoria acordada en el contrato de arrendamiento contenido en la escritura pública No. 2437 del 24 de noviembre de 1997.

Destacó que se encuentra pendiente la decisión de fondo sobre la excepción planteada de cosa juzgada, la cual deberá adoptarse en el respectivo laudo arbitral, frente al que procede el recurso de anulación de conformidad con lo previsto en el artículo 136 del Decreto 1818 de 1998.

Finalmente, advirtió la falta de inmediatez en la impetración del amparo tutelar, ya que la misma se realizó más de seis meses después de proferida la decisión del Tribunal, circunstancia que desvirtúa la protección urgente de los derechos fundamentales de la peticionaria.

2.2. IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La Representante Legal de la Sociedad Representaciones Santa María S en C. S. impugnó el fallo de primera instancia, reiterando los mismos argumentos esgrimidos en la demanda de tutela.

2.3. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA- JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

El Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, mediante fallo del ocho (08) de agosto de dos mil doce (2012), **revocó** la decisión del *a quo* y, en su lugar, **tuteló** el derecho fundamental al debido proceso de la accionante, dejando sin efecto las actuaciones del tribunal de arbitramento accionado relacionadas con el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes enfrentadas en el litigio.

Luego de determinar la naturaleza de la cláusula compromisoria y las implicaciones prácticas de su existencia en el desarrollo de un determinado contrato, estableció que una vez terminada la competencia de la justicia arbitral, no puede bajo ningún pretexto retomarse y adoptar decisiones en ese sentido. De esta forma, explicó que si bien, al suscribir el contrato de arrendamiento objeto de discusión, las partes pactaron una cláusula compromisoria en la que se comprometieron a someter las diferencias originadas en el contrato a la justicia arbitral, también lo es que las mismas partes contratantes posteriormente, ante el Centro de Conciliación y Arbitraje Touring Automóvil Club de Colombia en Seguros y Seguridad Social, conciliaron sobre la entrega del bien raíz dado en arriendo, razón por la cual el Tribunal de Arbitramento perdió su competencia al respecto, en atención a que el acuerdo conciliatorio hace transito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

Así las cosas, controvertió el argumento de la autonomía de la cláusula compromisoria sostenido por el Tribunal accionado, toda vez que su competencia ya le había sido despojada por voluntad legítima de las partes, por lo que no le era viable entrar a conocer asuntos frente a los cuales carece de total competencia.

En relación con el requisito de inmediatez, sostuvo que en virtud de lo reiterado por la jurisprudencia constitucional, éste no es exigible de manera tan estricta en aquellos casos en los que se demuestre que la vulneración del derecho es permanente en el tiempo, es decir, que la situación de transgresión es continua y actual.

Arguyó que en el presente caso, la acción de tutela es el mecanismo procedente para controvertir las decisiones arbitrales cuestionadas, puesto que con ellas se está desconociendo el derecho fundamental al debido proceso de una de las partes. Así, consideró que la demanda estudiada cumple los requisitos jurisprudenciales exigidos, esto es, el agotamiento de los recursos previstos en la ley para atacar la decisión arbitral y la configuración de un defecto trasgresor del derecho al debido proceso en las decisiones adoptadas por los árbitros.

En este orden, determinó que el tribunal de arbitramento incurrió en un defecto procedimental absoluto, por haber actuado al margen del procedimiento establecido, esto es, en un asunto frente al cual carecía de competencia; en un defecto fáctico, pues el Tribunal no contaba con apoyo probatorio que sustentara sus determinaciones y, finalmente, en un defecto material o sustantivo al haber aplicado una norma sin vigencia, la cláusula compromisoria, la cual perdió vigencia *“como consecuencia del equivalente jurisdiccional denominado conciliación”*.

De esta manera, resolvió el juez de instancia revocar el fallo impugnado y, en su lugar, conceder el amparo al debido proceso constitucional de la

accionante, por lo que dejó *“sin valor ni efecto toda la actuación del Tribunal de Arbitramento accionado, por carecer de competencia para pronunciarse sobre las controversias que pudieran surgir del contrato de arriendo celebrado entre REPRESENTACIONES SANTAMARÍA S. EN C. como arrendadora y EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. como arrendataria del inmueble (...)”*.

3. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN

Durante el trámite de revisión adelantado ante la Corte Constitucional, se surtieron actuaciones y allegaron documentos que a continuación se relacionan:

- 3.1.** Oficio No. C-2182 suscrito por el Secretario de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de fecha 1° de octubre de 2012, en el que se informa que ante dicho Tribunal se tramita recurso de anulación interpuesto por Representaciones Santa María S en C. S. contra el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, el cual se encuentra al despacho para proferir la respectiva sentencia.
- 3.2.** Escrito del 8 de octubre de 2012, presentado por el apoderado de la Sociedad Representaciones Santa María S. en C.S. en el cual indicó que por ser la sentencia de tutela de segunda instancia de una fecha posterior al laudo que se profirió dentro del proceso arbitral objeto de la acción de tutela, y teniendo en cuenta que ésta estuvo encaminada a atacar el proceso arbitral en sí y no el laudo resultante del mismo, en tanto en la sentencia se deja sin efecto el proceso arbitral adelantado, por ende también se debe considerar que deja sin efecto el laudo respectivo, circunstancia que explica la nulidad del laudo proferido el 16 de julio de 2012.

Precisó que en el referido laudo arbitral, el tribunal de arbitramento reconoció en forma expresa la existencia de cosa juzgada en lo referente al tema relacionado con la restitución del inmueble, así como el Acta de Conciliación suscrita entre las partes, mediante la cual se daba por terminado el contrato de arrendamiento sobre el inmueble restituido. No obstante lo anterior, decidió terminar judicialmente el contrato de arrendamiento del mencionado inmueble y, en consecuencia, condenar a Representaciones Santa María al pago de una indemnización a favor de EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. por la suma de \$1.417.406.450.

De esta forma, solicitaron dejar en firme la decisión de tutela revisada, pues en ella se reconoció la voluntad de las partes, quienes a través de una transacción y conciliación decidieron dar por terminado su vínculo contractual.

- 3.3.** Mediante escrito del 9 de octubre de 2012, el Representante Legal de EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. manifestó las razones por las cuales el presente amparo tutelar resulta manifiestamente improcedente. De esta manera, reiteró su posición frente a la existencia de otro medio de defensa judicial, frente a lo que resaltó que el accionante, de manera paralela a la interposición de la acción de tutela, impetró recurso de anulación por los mismos hechos y con fundamento en los mismos argumentos, trámite que se surte ante el Tribunal Superior de Bogotá.

Afirmó que la decisión adoptada en la segunda instancia de tutela de conceder la protección del derecho fundamental al debido proceso de la sociedad accionante, desconoce la jurisprudencia constitucional que exige al demandante probar la existencia de un inminente perjuicio irremediable, argumentando al respecto, que a través de ningún medio se demostró la urgencia de la intervención del juez de tutela.

Continuó señalando que debe tenerse en cuenta la existencia simultánea de relaciones jurídicas entre las partes enfrentadas, puesto que, de una parte, existió un contrato de arrendamiento de inmueble para operación y explotación de una estación de servicio, el cual fue terminado mediante un acuerdo de transacción y acta de conciliación y, por otra parte, un contrato de arrendamiento de un inmueble contenido en la Escritura Pública 2437 del 24 de noviembre de 1997 de la Notaría Veintiséis de Bogotá, dentro del cual se presenta la cláusula compromisoria que sirvió de fundamento al arbitraje suscitado.

Frente a lo anterior, puntualizó que en el laudo arbitral proferido por el Tribunal cuestionado el día 16 de julio de 2012, se verificó que la excepción propuesta de cosa juzgada es improcedente, toda vez que la excepción se refería a una relación jurídica establecida entre las partes pero diferente a la que dio lugar a la convocatoria del Tribunal de Arbitramento.

Así mismo, resaltó que la jurisprudencia constitucional ha indicado que la acción de tutela procede de manera excepcional contra las actuaciones arbitrales cuando no procedan los recursos de anulación y revisión, contrario a lo acaecido en esta oportunidad, en la que la sociedad Representaciones Santa María S en C. S. interpuso el correspondiente recurso de anulación alegando la falta de competencia del Tribunal para conocer del asunto.

- 3.4.** Los miembros del Tribunal de Arbitramento accionado, mediante escrito del 22 de octubre de 2012, cuestionaron la decisión del *ad quem* de conceder el amparo deprecado, pues en su concepto dicha determinación contradice la jurisprudencia constitucional que otorga un carácter subsidiario a la acción de tutela, lo anterior teniendo en consideración que en este caso se encuentra en curso el recurso de anulación

interpuesto por la sociedad accionante, frente a cuya decisión incluso procede el recurso de revisión.

Por otra parte, sostuvieron que se está desconociendo el principio de la inmediatez, pues transcurrieron más de 6 meses entre la primera audiencia de trámite realizada por el Tribunal y la radicación de la acción de tutela, siendo contrario al principio de la economía procesal el hecho de que una de las partes en controversia acuda a este mecanismo constitucional después de surtidas numerosas audiencias y actuaciones procesales.

Afirmaron que la decisión proferida por el juez de tutela de segunda instancia pone en *grave riesgo* la institución del arbitraje. Así, explican que en la cuestionada decisión, el juez de tutela se pronunció sobre el fondo del asunto y concluyó que entre las partes sólo hubo una relación jurídica a la cual se puso fin mediante el acuerdo conciliatorio, desconociendo de esta manera lo determinado por el Tribunal luego de realizado el correspondiente análisis probatorio, esto es, *“que entre las partes realmente había dos relaciones jurídicas, a una de las cuales (el contrato de operación y explotación de la estación de servicio) le pusieron fin en la forma anotada, pero la otra (el contrato de arrendamiento por escritura pública 2437 del 24 de noviembre de 1997) fue expresamente excluida de los efectos del acuerdo de transacción y acta de conciliación, por lo que las controversias relacionadas con ella podían ser resueltas por un tribunal de arbitramento convocado al amparo de la cláusula compromisoria contenida en dicho contrato”*. En este orden, consideran que al ser ésta una interpretación jurídica razonable, no ha debido ser dejada sin efectos por la decisión de un juez de tutela.

Finalmente, destacaron que en atención a lo establecido en el Decreto 1382 de 2000, se presenta un problema de competencia, en tanto la acción tutelar ha debido ser resuelta en primera instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial respectivo, siendo la segunda instancia competente la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y no un Juzgado Civil del Circuito, como ocurrió en el presente caso.

- 3.5. Mediante Auto del 21 de enero de 2013, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas ordenó oficiar a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para que informara sobre *“el estado actual del recurso de anulación presentado por la sociedad Representaciones Santa María S. en C. S contra el laudo arbitral del 16 de julio de la Cámara de Comercio de Bogotá”*. De igual manera, se ordenó suspender los términos para fallar.

- 3.6.** En respuesta a lo anterior, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante Oficio No. C-0092 del 23 de enero de 2013, manifestó lo siguiente:

“El 9 de agosto de 2012, se avocó conocimiento y se ordenó dar traslado sucesivo por cinco (5) días para la recurrente para que lo sustentara y a la parte contraria para que presentara su alegato.

Después del pertinente trámite, el 3 de diciembre del año anterior, la H Magistrada Ponente, declara sin valor ni efecto lo actuado en el trámite y declara inadmisibile el recurso. Posteriormente la parte actora allega escrito en el que solicita aclaración y adición de la providencia del 3 de diciembre. Dicha solicitud se negó mediante proveído adiado 14 de diciembre.

Contra la última decisión la parte actora presenta recurso de reposición, el que una vez dado el correspondiente trámite, ingresa al Despacho de la H. Magistrada para su resolución.

La última entrada es de fecha 23 de enero de 2013 y no se ha proferido el respectivo fallo”.

- 3.7.** Copia de la providencia del 3 de diciembre de 2012, proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, mediante la cual decidió sobre el recurso de anulación interpuesto por la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S contra el Laudo Arbitral que profirió el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Luego de realizar un breve recuento fáctico, el Despacho Judicial consideró *“no cabe duda que no es posible seguir adelantando y, por ende, resolver el recurso de anulación que formuló (...) por la potísima razón, que la decisión censurada no existe, a propósito de su retiro del mundo jurídico por un Juez Constitucional”.*

- 3.8.** Laudo arbitral del 16 de julio de 2012, proferido por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá para dirimir las diferencias planteadas por EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. como parte convocante y demandante, y REPRESENTACIONES SANTA MARÍA S. EN C. S., como parte convocada y demandada.

4. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

4.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Selección de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO

En el asunto de la referencia, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, conformado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez, vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la sociedad Representaciones Santa María S en C. S., al admitir la demanda arbitral instaurada en su contra por EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. DE COLOMBIA S.A, sin tener en cuenta que presuntamente habría operado el fenómeno de la cosa juzgada en el asunto puesto a su consideración, toda vez que las mismas partes, con anterioridad, mediante acta de conciliación, habían resuelto las diferencias presentadas con ocasión del contrato en virtud del cual se dio el trámite arbitral, y le dieron fin de forma anticipada, con lo cual el tribunal a juicio de la parte demandante, habría perdido competencia.

Con el fin de solucionar el problema jurídico planteado, esta Sala estudiará: **primero**, las reglas de competencia en materia de tutela; **segundo**, la procedencia de la acción de tutela contra laudos arbitrales; **tercero**, la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales y laudos arbitrales; **cuarto**, los requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y laudos arbitrales; **quinto**, el defecto orgánico en materia de arbitramento; y **sexto**, el caso concreto.

4.3. ASUNTO PREVIO. EXAMEN DE LA COMPETENCIA DEL JUEZ DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA.

Antes de abordar el problema jurídico expuesto, corresponde a la Sala determinar si tal como lo afirma el Tribunal de Arbitramento demandado, existe un problema de competencia en relación con los jueces de tutela que asumieron el conocimiento de la presente acción.

A juicio de los árbitros que integraron el Tribunal, como la tutela fue dirigida contra dicho órgano, las normas del Decreto 1382 de 2000¹ asignan la competencia del proceso al juez superior funcional del tribunal de arbitramento, debiendo ser conocido en primera instancia por el tribunal superior del respectivo distrito judicial y no por el juez municipal, lo que a su vez implicaba que la segunda instancia fuera

¹“Por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela”

tramitada por la Corte Suprema de Justicia y no por un juzgado del circuito, como ocurrió en el presente asunto.

Respecto de este reparo, encuentra la Sala oportuno realizar las siguientes precisiones: inicialmente, debe señalarse que el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que la acción de tutela puede ser interpuesta **ante cualquier juez de la República**.

Este mandato constitucional fue desarrollado por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en el que se establecieron dos reglas adicionales de competencia: de acuerdo con **la primera**, son competentes para conocer a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurrió la violación o la amenaza que motiva la demanda; según **la segunda**, los jueces del circuito son los competentes para conocer de las acciones dirigidas contra la prensa y los demás medios de comunicación.

En estos términos, tenemos que en la actualidad, en el ordenamiento jurídico colombiano, las reglas de competencia en materia de tutela están establecidas solamente en el artículo 86 Superior y en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

Ahora bien, el Tribunal de Arbitramento accionado hace referencia a lo establecido en el Decreto 1382 de 2000, para advertir que en el caso en estudio se presenta un problema de competencia en relación con los jueces de tutela que tramitaron la acción constitucional. Sobre este punto, debe la Sala de Revisión puntualizar que el Decreto 1382 de 2000 fue expedido por el Gobierno Nacional con el fin de desarrollar el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991. De esta manera, se dispuso algunas reglas de reparto relacionadas con la naturaleza y jerarquía de la parte demandada, señalando por ejemplo el artículo 1°, que en los casos en que se demanda una autoridad judicial, la controversia debe ser remitida al superior jerárquico.

Mediante Sentencia del 18 de julio de 2002², el Consejo de Estado declaró la nulidad de algunos apartes del citado artículo 1° del Decreto 1382 de 2000. La mayor parte del texto fue declarado ajustado a la Carta, pero **bajo el entendido de que no establece reglas de competencia sino de reparto**.

En este contexto, debe indicarse que en relación con las reglas de reparto, la jurisprudencia³ ha entendido que son un mecanismo de distribución de cargas de trabajo al interior de la rama judicial, destacando que como son reglas administrativas internas, en virtud del principio de celeridad que rige la acción de tutela, en ningún caso

² Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 18 de julio de 2002, exp. 6416, C.P. Camilo Arciniegas

³ Sentencia T-790 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

facultan a un juez que ejerce jurisdicción constitucional para abstenerse de conocer de una acción de tutela.⁴

Siguiendo esta misma lógica, en virtud de los principios de prevalencia del derecho sustancial, de celeridad y sumariedad que informan el trámite de la tutela y de efectividad de los derechos fundamentales, la inobservancia de las reglas de reparto tampoco da lugar a una nulidad insaneable por falta de competencia ni autoriza a los jueces de primera o segunda instancia a suspender el proceso.⁵

En este sentido, en el auto 124 de 2009⁶, la Corte fijó las siguientes reglas:

“(i) Un error en la aplicación o interpretación de las reglas de competencia contenidas en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991 puede llevar al juez de tutela a declararse incompetente (factor territorial y acciones de tutela que se dirijan contra los medios de comunicación). La autoridad judicial debe, en estos casos, remitir el expediente al juez que considere competente con la mayor celeridad posible.

(ii) Una equivocación en la aplicación o interpretación de las reglas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000 no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente y, mucho menos, a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia. El juez de tutela debe, en estos casos, tramitar la acción o decidir la impugnación, según el caso.

(iii) Los únicos conflictos de competencia que existen en materia de tutela son aquéllos que se presentan por la aplicación o interpretación del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 (factor territorial y acciones de tutela que se dirijan contra los medios de comunicación).

Estos serán decididos, en principio, por el superior jerárquico común de las autoridades judiciales involucradas o, en su ausencia, por la Corte Constitucional en su calidad de máximo órgano de la jurisdicción constitucional, de conformidad con las reglas jurisprudenciales que hasta el momento se han venido aplicando en esta materia.

(iv) Ninguna discusión por la aplicación o interpretación del Decreto 1382 de 2000 genera conflicto de competencia, ni siquiera aparente. (Negrillas y subrayas fuera de texto)

⁴ Ver por ejemplo el auto 124 del 25 de marzo de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ Ver por ejemplo el auto 124 del 25 de marzo de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁶ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

En el presente caso, se observa que la demanda de tutela fue repartida inicialmente al Juzgado Treinta y Tres Civil Municipal de Bogotá, y en segunda instancia, fue conocida por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá. En este orden, con base en las consideraciones expuestas con antelación, encuentra la Sala que los mencionados despachos judiciales podían conocer de la presente acción de tutela, puesto que se trata de autoridades judiciales que integran la jurisdicción constitucional y que además tienen asiento en el lugar donde ocurrió la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la sociedad peticionaria. De este modo, se cumplen las reglas de competencia establecidas en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991.

4.4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA LAUDOS ARBITRALES. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

El artículo 116 de la Constitución Política junto con la Ley 446 de 1998, desarrollan la figura del arbitramento, entendido como un mecanismo alternativo de solución de controversias mediante el cual las partes involucradas resuelven voluntaria y libremente sustraer de la justicia estatal la solución de un conflicto, a fin de que un tercero particular, revestido temporalmente de función jurisdiccional, adopte una decisión de carácter definitivo y vinculante para las partes.

Los árbitros se pronuncian sobre los hechos que dieron lugar a la controversia, resuelven las pretensiones de las partes, practican y valoran las pruebas, resuelven el litigio con fundamento en los mandatos constitucionales y legales o atendiendo a los principios de equidad, y sus decisiones hacen tránsito a cosa juzgada. Por estas razones, la jurisprudencia constitucional ha considerado que la decisión arbitral es eminentemente jurisdiccional y equivale a una providencia judicial.⁷

Para la Corte, al igual que como ocurre con los jueces de la República, los árbitros son, si bien de manera transitoria, “autoridades públicas” en el lenguaje del artículo 86 de la Carta Política, por lo cual pueden ser demandados a través de la acción de tutela cuando sus decisiones vulneren de manera directa los derechos fundamentales de las personas.⁸

En este orden de ideas, la Corte ha resaltado que la justicia arbitral está sujeta a las reglas básicas de todo proceso, como el respeto por los derechos fundamentales de las partes, especialmente los derechos al

⁷ Ver al respecto las sentencias T-244 del 30 de marzo de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, y T-058 del 2 de febrero de 2009, M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁸ Sentencia T-311 de 2009.

debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia, y el acatamiento de las normas de orden público que reglamentan las actuaciones de los árbitros y de las partes.⁹ Con fundamento en estas consideraciones y como reconocimiento de la voluntad de las partes que deciden someter sus controversias a la justicia arbitral, esta Corporación ha admitido la procedencia excepcional de la acción de tutela contra laudos arbitrales que vulneran las garantías constitucionales de las partes.

En vista de la naturaleza jurisdiccional de los laudos arbitrales, la Corte ha extendido la doctrina de los requisitos de procedencia y causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales a las acciones de tutela contra decisiones arbitrales, con atención, por supuesto, a las características propias del proceso arbitral.¹⁰ En consecuencia, para que proceda la acción de tutela contra un laudo arbitral deben reunirse en el caso concreto los mismos requisitos de procedencia y presentarse al menos una las causales específicas de procedibilidad de las acciones de tutela dirigidas contra providencias judiciales.

4.5. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES Y LAUDOS ARBITRALES.

La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales es un tema que ha sido abordado por esta Corporación en múltiples ocasiones, por lo que la Sala repasará las premisas en que se fundamenta esta posibilidad, y las reglas establecidas para el examen de procedibilidad en un caso concreto.

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-543 de 1992, declaró la inexequibilidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 referidos a la caducidad y competencia especial de la tutela frente a providencias judiciales, por considerar que contrariaban principios constitucionales de gran valía como la autonomía judicial, la desconcentración de la administración de justicia y la seguridad jurídica.

No obstante, reconoció que las autoridades judiciales a través de sus sentencias pueden desconocer derechos fundamentales, por lo cual admitió como única excepción para que procediera el amparo tutelar, que la autoridad hubiese incurrido en lo que denominó una vía de hecho.

⁹ Ver las sentencias C-163 del 17 de marzo de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-330 del 22 de marzo de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz; SU-174 del 14 de marzo de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; y T-058 del 2 de febrero de 2009, M.P. Jaime Araujo Rentería.

¹⁰ Ver en este sentido la sentencia T-244 del 30 de marzo de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

A partir de este precedente, la Corte construyó una línea jurisprudencial sobre el tema, y determinó progresivamente los defectos que configuraban una vía de hecho. Por ejemplo, en la sentencia **T-231 de 1994**, la Corte dijo: “*Si este comportamiento - abultadamente deformado respecto del postulado en la norma - se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo), o en el ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (defecto fáctico), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental), esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial*”¹¹. En casos posteriores, esta Corporación agregó otros tipos de defectos constitutivos de vías de hecho.

En virtud de esta línea jurisprudencial, se ha subrayado que todo el ordenamiento jurídico debe sujetarse a lo dispuesto por la Constitución en razón a lo dispuesto en el artículo 4 de la Carta Fundamental. Además, se ha indicado que uno de los efectos del principio de *Estado Social de Derecho* en el orden normativo está referido a que los jueces, en sus providencias, definitivamente están obligados a respetar los derechos fundamentales.

Por un amplio periodo de tiempo, la Corte Constitucional decantó de la anterior manera el concepto de vía de hecho. Posteriormente, un análisis de la evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacían viable la acción de tutela contra providencias judiciales llevó a concluir que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una decisión *arbitraria y caprichosa del juez*, era más adecuado utilizar el concepto de *causales genéricas de procedibilidad de la acción* que el de *vía de hecho*.

Con el fin de orientar a los jueces constitucionales y determinar unos parámetros uniformes que permitieran establecer en qué eventos es procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en las sentencias C-590 de 2005¹² y SU-913 de 2009¹³, sistematizó y unificó los requisitos de procedencia y las razones o causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Actualmente no “(...) *sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento,*

¹¹ Corte Constitucional, sentencia T-231 del 13 de mayo de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹² Sentencia del 8 de junio de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹³ Sentencia del 11 de diciembre de 2009. M.P. Juan Carlos Henao Pérez

sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad)”¹⁴.

De esta forma, la Corte ha distinguido, en primer lugar, unos requisitos de orden procesal de carácter general¹⁵ orientados a asegurar el principio de subsidiariedad de la tutela **-requisitos de procedencia-** y, en segundo lugar, unos de carácter específico¹⁶, centrados en los defectos de las actuaciones judiciales en sí mismas consideradas que desconocen derechos fundamentales **-causales de procedibilidad**.

4.5.1. Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y laudos arbitrales.

De esta manera, la Corte, en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, hizo alusión a los requisitos generales y especiales para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Sobre los requisitos generales de procedencia estableció:

“Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones¹⁷. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable¹⁸. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales

¹⁴ Sentencia T-774 de 2004, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁵ Sentencia SU-813 de 2007: Los **criterios generales** de procedibilidad son requisitos de carácter procedimental encaminados a garantizar que no exista abuso en el ejercicio de la acción de tutela dentro de un proceso judicial donde existían mecanismos aptos y suficientes para hacer valer el derecho al debido proceso. A juicio de esta Corporación, la razón detrás de estos criterios estriba en que *“en estos casos la acción se interpone contra una decisión judicial que es fruto de un debate procesal y que en principio, por su naturaleza y origen, debe entenderse ajustada a la Constitución.”*

¹⁶ Sentencia T-1240 de 2008: los **criterios específicos** o **defectos** aluden a los errores o yerros que contiene la decisión judicial cuestionada, los cuales son de la entidad suficiente para irrespetar los derechos fundamentales del reclamante.

¹⁷ Sentencia 173/93.”

¹⁸ Sentencia T-504/00.”

ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración¹⁹. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora²⁰. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible²¹. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

¹⁹ Sentencia T-315/05

²⁰ Sentencias T-008/98 y SU-159/2000

²¹ Sentencia T-658-98

f. Que no se trate de sentencias de tutela²². Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”²³

La Corte ha formulado algunas precisiones sobre cómo deben analizarse estos requisitos teniendo en cuenta las características propias del proceso arbitral. Por ejemplo, en materia de agotamiento de los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa, la Corte ha considerado que es necesario tener en cuenta que aunque las decisiones de los árbitros son ejercicio de una función jurisdiccional, por expreso mandato legal no están sujetas al trámite de segunda instancia; contra ellas no procede el recurso de apelación. Además, si bien es cierto los laudos arbitrales son susceptibles del recurso de homologación en materia laboral, o del recurso de anulación en materia civil, comercial y contencioso administrativa, y contra la providencia que resuelve el recurso de anulación es procedente el recurso extraordinario de revisión, estos mecanismos no siempre son idóneos para garantizar los derechos fundamentales de las partes, debido a su naturaleza restringida.²⁴ Por esta razón, la Corte ha sostenido que la idoneidad de los mecanismos ordinarios de defensa contra violaciones de derechos fundamentales que tienen lugar en laudos arbitrales debe analizarse en cada caso, teniendo en cuenta los recursos judiciales disponibles y los defectos que se atribuyen al laudo.

4.5.2. Requisitos especiales de procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales y laudos arbitrales.

De igual forma, en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, además de los requisitos generales, se señalaron las causales de procedibilidad especiales o materiales del amparo tutelar contra las decisiones judiciales. Estas son:

“...Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se

²² Sentencias T-088-99 y SU-1219-01

²³ Corte Constitucional, sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

²⁴ Ver al respecto las sentencias T-244 del 30 de marzo de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y T-058 de 2009.

requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales²⁵ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado²⁶.

h Violación directa de la Constitución.

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una

²⁵ Sentencia T-522/01

²⁶ Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.”

burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.”²⁷

Siempre que concurren los requisitos generales y, por lo menos, una de las causales específicas de procedibilidad contra las providencias judiciales, es procedente conceder la acción de tutela como mecanismo excepcional por vulneración de derechos fundamentales.

En el caso bajo estudio, el tutelante asegura que el Tribunal de Arbitramento accionado incurrió en un defecto orgánico y fáctico al admitir la demanda arbitral interpuesta en su contra, sin tener en consideración que carecía de competencia para dicho efecto, toda vez que la materia puesta a su conocimiento ya había sido dirimida a través de un acta de conciliación celebrada entre las partes. Por esta razón, a continuación la Sala analizará en más detalle cuándo se presentan estos defectos, particularmente en el campo del arbitramento.

4.5.3. Defecto orgánico en materia de arbitramento. Desarrollo del principio kompetenz-kompetenz.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, una providencia judicial adolece de un defecto orgánico cuando el funcionario judicial que la profirió carece absolutamente de competencia para resolver el asunto.

En materia arbitral el defecto orgánico adquiere unas características especiales, ya que la conformación de un tribunal de arbitramento es de carácter temporal, por lo que está sujeta a la resolución de determinadas materias y depende de la voluntad de las partes.

En este punto es importante tener en cuenta el principio *kompetenz-kompetenz*, en virtud del cual los tribunales de arbitramento tienen un margen autónomo de interpretación para determinar el alcance de su propia competencia, de modo que incurrirán en un defecto orgánico solamente cuando han “*obrado manifiestamente por fuera del ámbito definido por las partes, o excediendo las limitaciones establecidas en el pacto arbitral que le dio origen, o en la Constitución y la ley, al pronunciarse sobre materias no transigibles.*”²⁸

El principio kompetenz- kompetenz goza de reconocimiento uniforme a nivel del derecho comparado, pues ha sido consagrado en numerosas legislaciones nacionales²⁹, en convenciones internacionales que regulan

²⁷ Corte Constitucional, sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

²⁸ Sentencia SU-174 del 14 de marzo del 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²⁹ Ver por ejemplo artículo 1465 del Código de Procedimiento Civil Francés; artículo 32.4 de la Ley de Arbitraje Inglesa; artículo 22.1 de la Ley de Arbitraje Española (60 del 2003); artículo 44.1 de la Ley de Arbitraje Peruana; artículo 8° del Estatuto de Arbitraje de Brasil; artículo 16.1 de la Ley de Arbitraje Comercial Internacional Chilena; artículo 5° de la Ley de Arbitraje y Medicación Ecuatorina, entre otros.

temas de arbitramento³⁰, en las reglas de los principales centros de arbitraje internacional³¹ y en la doctrina especializada en la materia, así como en decisiones judiciales adoptadas por tribunales internacionales³².

La doctrina internacional³³ ha identificado un efecto positivo y un correlativo negativo del principio de competencia- competencia. En virtud del efecto positivo se permite a los árbitros determinar los límites de su competencia, lo cual está sujeto al control posterior del juez de anulación o de reconocimiento del laudo³⁴. Su fuente es el pacto arbitral y con su aplicación se busca materializar la voluntad real de las partes para que sus disputas sean dirimidas por el tribunal de arbitramento, de igual manera, el pacto arbitral constituye un límite para la competencia de los árbitros, en el entendido que les está vedado decidir materias ajenas al ámbito del convenio arbitral.

El efecto negativo del principio Kompetenz- Kompetenz desde un punto de vista teórico es una consecuencia lógica del efecto positivo. De esta manera, si se reconoce la facultad de los árbitros de decidir prioritariamente sobre su competencia, debe limitarse la injerencia de los jueces para evitar que éstas analicen la competencia arbitral sin haber permitido a los árbitros pronunciarse al respecto. El objetivo principal del efecto negativo es limitar el uso de tácticas dilatorias por las partes, evitando que una parte recurra a acciones judiciales paralelas al arbitraje. Si se aceptara que el tribunal arbitral suspendiera el proceso arbitral hasta tanto el juez no se pronuncie, se relegaría el arbitraje a un segundo plano, rompiendo con la voluntad original de las partes, pues tendrían que litigar para arbitrar.³⁵

En Colombia, el principio de Kompetenz-Kompetenz en lo que respecta a su efecto positivo, fue consagrado en el numeral 2° del artículo 147 del Decreto 1818 de 1998, el cual establecía *“el tribunal resolverá sobre su propia competencia mediante auto que sólo es susceptible de recurso de reposición”*. En Sentencia SU-174 de 2007, la Corte Constitucional se refirió a este principio en el ámbito internacional y concluyó que el mismo estaba vigente en la práctica del arbitraje en Colombia.

Por su parte, en relación con el mencionado efecto negativo del principio, en Colombia se encontraba consagrado modestamente en el artículo 146

³⁰ ver por ejemplo artículo V.3 de la Convención Europea de Ginebra de 1961 relativa al arbitraje comercial internacional y artículo 8° del Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional del Mercosur de 1998

³¹ Ver por ejemplo artículo 6.5 del Reglamento de Arbitraje 2012 de la CCI; artículo 23.1 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, entre otros.

³² Sentencia del 22 de febrero de 1949 de la Corte de Casación Francesa, Sala Primera Civil; Sentencia del 29 de octubre de 1991 de la Corte de Primera Instancia de Hong Kong.

³³ Revista Internacional de Arbitraje. Editorial Legis. Diciembre de 2012. Colombia.

³⁴ Fouchard, Philippe; Gaillard, Emmanuel y Goldman; Berthold. “Fouchard Gaillard Goldman On International Commercial Arbitration”. La Haya, KluwerLaw International. 1999. nota 7, página 393.

³⁵ González de Cossío, Francisco, “La Ironía de Compétence- Compétence”. Las Rozas (Madrid). Editorial la Ley. 2010. nota 35, página 522.

del Decreto 1818 de 1998, que señalaba lo siguiente: *“Si del asunto objeto de arbitraje, estuviere conociendo la justicia ordinaria, el Tribunal solicitará al respectivo despacho judicial, copia del expediente. Al aceptar su propia competencia, el Tribunal informará, enviando las copias correspondientes y, en cuanto lo exija el alcance del pacto arbitral de que se trate, el juez procederá a disponer la suspensión. El proceso judicial se reanudará si la actuación de la justicia arbitral no concluye con laudo ejecutoriado. Para este efecto, el Presidente del Tribunal comunicará al despacho respectivo el resultado de la actuación”*. (Subrayado fuera de texto).

Ahora bien, con la expedición de la Ley 1563 de 2012³⁶, se derogaron los citados artículos del Decreto 1818 de 1998 y, en su lugar se desarrolló en forma más amplia el principio Kompetenz-Kompetenz.

De esta manera, la Ley 1563 de 2012 en su **artículo 67** señala: *“ALCANCE DE LA INTERVENCIÓN DE LA AUTORIDAD JUDICIAL. En los asuntos que se rijan por la presente sección, no podrá intervenir ninguna autoridad judicial, salvo en los casos y para los propósitos en que esta sección expresamente así lo disponga”*.

Esta disposición normativa está encaminada a proscribir cualquier intervención judicial que no esté orientada a apoyar el normal desarrollo del arbitraje o que no constituya un ejercicio del control judicial expresamente autorizado por el Estatuto Arbitral³⁷.

Por su parte, el **artículo 70** del Estatuto Arbitral establece: *“ACUERDO DE ARBITRAJE Y DEMANDA EN CUANTO AL FONDO ANTE UNA AUTORIDAD JUDICIAL. La autoridad judicial a la que se someta un litigio sobre un asunto que es objeto de un acuerdo de arbitraje remitirá a las partes al arbitraje si lo solicita cualquiera de ellas, a más tardar, en la oportunidad para la contestación de la demanda.*

No obstante haberse entablado ante la autoridad judicial la acción a que se refiere el inciso anterior, se podrán iniciar o proseguir la actuación arbitral y dictar un laudo aunque la cuestión esté pendiente ante la autoridad judicial.”

³⁶ “Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones”.

³⁷ El Estatuto Arbitral Colombiano prevé expresamente la intervención de las autoridades judiciales en los siguientes casos: art. 71 (Acuerdo de arbitraje y decreto de medidas cautelares por una autoridad judicial); art. 73.5 (Nombramiento de árbitros); art. 74 (Arbitraje entre partes con varios sujetos o entre más de dos partes); art. 76.2 (Procedimiento de recusación); art. 77 (Falta o imposibilidad de ejercicio de las funciones); art. 88 (Ejecución de medidas cautelares); art. 89 (Motivos para denegar la ejecución de medidas cautelares decretadas por el tribunal arbitral); art. 90 (Medidas cautelares decretadas por la autoridad judicial); art. 100 (colaboración de las autoridades judiciales para la práctica de pruebas); Capítulo VIII relativo a la impugnación del laudo y; Capítulo IX relativo al reconocimiento y ejecución de los laudos.

Igualmente, el **artículo 79** de la Ley 1563 de 2012 consagra: *“FACULTAD DEL TRIBUNAL ARBITRAL PARA DECIDIR ACERCA DE SU COMPETENCIA. El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del acuerdo de arbitraje o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones de prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquiera otra que tenga por objeto impedir la continuación de la actuación arbitral.*

El acuerdo de arbitraje que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de un contrato que contenga un acuerdo de arbitraje, no implica necesariamente la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia de este. En consecuencia, el tribunal arbitral podrá decidir sobre la controversia sometida a su conocimiento, que podrá versar, incluso, sobre la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del contrato que contiene el acuerdo de arbitraje.

Las excepciones u objeciones deberán proponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación de la demanda, sin que el hecho de haber nombrado o participado en el nombramiento de los árbitros impida oponerlas. La excepción u objeción basada en que el tribunal arbitral ha excedido el ámbito de su competencia, deberá oponerse tan pronto como sea planteada, durante las actuaciones arbitrales, la materia que supuestamente exceda su competencia. El tribunal arbitral solo podrá admitir excepciones u objeciones planteadas con posterioridad si la demora resulta justificada.

El tribunal arbitral podrá decidir las excepciones de incompetencia o de que el tribunal arbitral ha excedido su competencia, como cuestión previa o en un laudo sobre el fondo.

Si el tribunal arbitral desestima cualquiera de las citadas excepciones como cuestión previa, la decisión correspondiente solo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación contra el laudo que ponga fin al arbitraje, en los términos del artículo 109. (...)”.(Subrayado fuera de texto)

De la anterior disposición normativa se destaca, entre otros, que de conformidad con el principio de Kompetenz-kompetenz, el tribunal arbitral es el único competente para establecer su competencia, excluyéndose cualquier injerencia judicial en la materia. De igual manera, se observa que la lista de excepciones de incompetencia de las que pueden

conocer los árbitros no es taxativa, pues el texto normativo hace alusión, entre otras, a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del acuerdo de arbitraje. Asimismo, menciona las excepciones de prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir el trámite arbitral. Señala también que las excepciones de incompetencia se pueden resolver como cuestión previa o en el respectivo laudo, siendo facultativo de los árbitros.

Del análisis de estos tres artículos en conjunto se puede colegir que el Estatuto Arbitral otorga una confianza absoluta y prioritaria a los árbitros para determinar su propia competencia, lo cual se encuentra justificado en el hecho de que el juez no tiene la facultad de comprobar si el convenio arbitral es nulo, ineficaz o de ejecución imposible. Así, no se permite a los jueces realizar cualquier injerencia en la determinación de la competencia de los árbitros en tanto no se haya proferido el respectivo laudo arbitral.

Ahora bien, en relación con el defecto orgánico que eventualmente puede dar lugar a la intervención del juez de tutela, es necesario precisar que dado que las causales de procedencia del recurso de anulación incluyen hipótesis relativas a la falta de jurisdicción o competencia del tribunal, es indispensable que se haya interpuesto dicho recurso en forma oportuna contra el laudo que se ataca, y que luego de su resolución subsista el defecto orgánico³⁸. Las meras discrepancias respecto de la interpretación de la propia competencia efectuada por el tribunal arbitral no son suficientes para configurar este tipo de defecto. Dado que son en principio los árbitros quienes están llamados a decidir el alcance de su competencia con base en la habilitación de las partes, el juez de tutela sólo podrá determinar si han incurrido en un exceso manifiesto, por salirse en forma protuberante del ámbito de su competencia.

4.6. LA CONCILIACIÓN COMO MECANISMO ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS.

La conciliación desde sus orígenes ha tenido como finalidad especial y primordial servir de medio para superar situaciones de conflicto y ha sido empleada para que las controversias sean solucionadas pacíficamente por las mismas partes, quienes con la ayuda de un tercero plantean soluciones para superar las controversias presentadas.

La figura de la conciliación en los últimos años ha sido objeto de abundante reglamentación por la mayoría de las legislaciones de los países que la han adoptado, y su importancia como instrumento de control social y pacificación de la comunidad ha sido reconocida por casi todas las sociedades en todos los tiempos. Por ejemplo, la Ley de las Doce tablas otorgaba fuerza obligatoria a lo que convinieran las partes al ir a juicio; de

³⁸ Sentencias T-408-10; T-058-09; SU-174-07

igual forma, en el régimen de la antigua China, este método era considerado como el principal recurso para resolver las controversias, tal como lo planteaba Confucio al sostener que la resolución óptima de las discrepancias se lograba mediante la persuasión moral y el acuerdo, pero no bajo la coacción.³⁹

En la actualidad, los antecedentes más importantes sobre los mecanismos alternativos de solución de conflictos se encuentran en el derecho internacional (Conferencia de la Haya, 1899), Arbitraje Comercial Internacional (Ginebra, 1929), Ley Modelo Uncitral (1985), entre otros convenios.

De la consagración de un país como Estado Social de Derecho se deriva la obligación de garantizarle a los ciudadanos el pleno ejercicio y goce de sus derechos y deberes, con el fin de lograr una convivencia pacífica, siempre que los ciudadanos tengan acceso a unas condiciones de justicia y de orden justo que se materializan en la equidad social.

En este orden, debe señalarse que a un Estado, constitucionalmente denominado Social de Derecho, le corresponde establecer y estructurar medios jurídicos apropiados que sirvan a la solución de conflictos, evitando así que surjan violentamente en la vida social.

En Colombia con la expedición de la Constitución Política de 1991 se previó en el artículo 116, inciso 3°, la implantación de las bases constitucionales de la conciliación como mecanismo que agilizará la solución de los conflictos.

La conciliación, como se advirtió, se soporta en la voluntad y decisión de las partes, quienes mediante la deliberación, el diálogo y la discusión de sus posiciones, generan propuestas y alternativas que pongan fin a determinado conflicto. La conciliación constituye una actividad preventiva, en la medida en que busca la solución del conflicto antes de acudir a la vía procesal o durante el proceso, caso en el cual éste termina sin que sea necesaria la decisión de una sentencia.

De manera general, este mecanismo de solución de conflictos puede presentarse bajo tres modalidades: **(i) extraprocesal**, en el que las partes acuden a una autoridad o conciliador autorizado para ello, a fin de someter la disputa a un arreglo privado, sin que la ley así lo exija, sino por directa voluntad de los interesados; **(ii) preprocesal**, en el que se recurre al trámite conciliatorio sin que exista todavía un proceso judicial, para cumplir con un requisito o presupuesto que la ley exige antes del proceso; y **(iii) procesal**, que se presenta dentro del trámite del litigio por mandato normativo.

³⁹ Gustavo Adolfo Robayo Castillo. Mecanismos de resolución de conflictos. Defensoría del Pueblo de Colombia. Bogotá, 2003.

En el asunto que ocupa ahora la atención de la Sala de Revisión, se observa que las partes realizaron una conciliación extrajudicial, por lo que en esta oportunidad sólo se analizarán las características propias de esta forma de conciliación.

Se tiene entonces que la conciliación extrajudicial es aquella que se realiza con la finalidad de terminar un litigio presente o sustraerse de uno eventual. Esta conciliación tiene carácter eminentemente preventivo, ya que se realiza voluntariamente y con la finalidad de evitar recurrir a un proceso judicial.

Jurisprudencialmente, la conciliación como mecanismo de resolución extrajudicial de resolución de conflictos se ha definido como *“un procedimiento por el cual un número determinado de individuos, trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral -conciliador- quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión de arreglo e imparte su aprobación. El convenio al que se llega como resultado del acuerdo es obligatorio y definitivo para las partes que concilian.”*⁴⁰

La nota característica de este mecanismo de resolución de conflictos **es la voluntariedad** de las partes para llegar a la solución de su controversia, pues son ellas, ayudadas por el conciliador que no tiene una facultad decisoria, quienes presentan las fórmulas de acuerdo con las que se espera poner fin a sus divergencias. Es, entonces, un mecanismo de autocomposición porque son las partes en conflicto y no un tercero, llámese juez o árbitro, quienes acuerdan o componen sus diferencias. Sobre la autocomposición y la conciliación como una forma de mediación, la sentencia **C-1195 de 2001**⁴¹ señaló:

“En la autocomposición las partes pueden abordar la solución del conflicto, ya sea comunicándose e intercambiando propuestas directamente -y en este caso estamos ante una negociación-, o bien con la intervención de un tercero neutral e imparcial que facilita y promueve el diálogo y la negociación entre ellas -y en ese evento nos encontramos ante la mediación, en cualquiera de sus modalidades-. Si bien el término conciliación se emplea en varias legislaciones como sinónimo de mediación, en sentido estricto la conciliación es una forma particular de mediación en la que el tercero neutral e imparcial, además de facilitar la comunicación y la negociación entre las partes, puede proponer fórmulas de solución que las partes pueden o no aceptar según sea su voluntad”

⁴⁰ Cfr. Sentencia C-893 de 2001. M.P. Clara Inés Vargas

⁴¹ M.P. Manuel José Cepeda.

El acuerdo al que pueden llegar las partes debe ser vertido en un documento que por imperio de la ley hace tránsito a cosa juzgada y, por ende, obligatorio para éstas. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el término conciliación tiene o admite dos acepciones: **una jurídico procesal**, que lo identifica o clasifica como un mecanismo extrajudicial o trámite procedimental judicial que persigue un fin específico; y **otra jurídico sustancial** que hace relación al acuerdo en sí mismo considerado⁴².

Bajo estas dos acepciones son las partes las que en ejercicio de su libertad dispositiva **deciden voluntariamente** si llegan o no a un acuerdo, conservando siempre la posibilidad de acudir a la jurisdicción, es decir, a los órganos del Estado que constitucional y permanentemente tienen la función de administrar justicia para que en dicha sede se resuelva el conflicto planteado.

Entendida así, **la conciliación** debe ser asumida como un mecanismo que también hace efectivo el derecho a la administración de justicia, aunque sea ésta menos formal y con rasgos diferentes a la que administran los órganos del Estado, sin que su agotamiento indique una desconfianza hacia la justicia formal **ni un dispositivo que tenga como fin principal la descongestión judicial**⁴³, pues si bien ésta se convierte en una excelente alternativa para evitarla, no se le puede tener ni tratar como si ésta fuera su única razón de ser.

*“Los mecanismos alternativos de resolución de conflictos no representan una desconfianza hacia la justicia estatal formal, sino un reconocimiento de que procedimientos menos formales y alternativas de justicia autocompositiva complementan las opciones a las cuales pueden acudir las personas para resolver sus disputas. Por ello, mecanismos como la mediación y la conciliación, más que medios para la descongestión judicial, son instrumentos para garantizar el acceso efectivo a la justicia y promover la resolución pacífica de los conflictos.”*⁴⁴

La importancia de los mecanismos alternos de resolución de conflictos entre ellos la conciliación, se puede resumir en los términos de la jurisprudencia constitucional, así: **i)** buscan hacer efectivo uno de los fines constitucionales como el de la convivencia pacífica, **ii)** permiten la participación directa de los interesados en la resolución de sus conflictos, como una manifestación del principio de participación democrática que es axial a nuestra organización estatal, **iii)** son otra forma de hacer efectivo

⁴² Cfr. Salvamento de voto a la sentencia C-893 de 2001, sentencia C-1195 de 2001 y C-204 de 2003, entre otras.

⁴³ Esta afirmación se hace para señalar que la regulación de los mecanismos alternos de solución de conflictos son una manifestación más del derecho que tienen las personas a la administración de justicia, en los términos del artículo 116 y 229 constitucional.

⁴⁴ Sentencia C-1195 de 2001.

el derecho de acceso a la administración de justicia y **iv)** son un buen mecanismo para lograr la descongestión judicial, pero no se debe tener como su fin único o esencial⁴⁵.

5. CASO CONCRETO

5.1. OBSERVACIONES GENERALES

La Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S. interpuso acción de tutela contra el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, conformado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez.

Asegura que el tribunal accionado desconoció su derecho fundamental al debido proceso, al asumir competencia para dirimir un conflicto en relación con un inmueble arrendado, cuya fecha de terminación, discutida en el trámite arbitral, ya había sido acordada a través de un acta de conciliación suscrita entre las partes, y en virtud de la cual, tras el incumplimiento de dicho acuerdo por parte de EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A., el Juzgado 39 Civil Municipal de Bogotá profirió sentencia de restitución de bien inmueble arrendado.

Las anteriores circunstancias son alegadas por el accionante para argumentar la excepción de cosa juzgada, propuesta frente a la convocatoria del tribunal de arbitramento cuyas decisiones son cuestionadas en la presente acción de amparo.

Los miembros del Tribunal de Arbitramento solicitaron la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, señalando al respecto que su actuación estuvo sustentada en el principio de la autonomía de la cláusula compromisoria, en atención al cual, luego de estudiar cuidadosamente los argumentos presentados en relación con el alegado fenómeno de la cosa juzgada y tras advertir que no podría tomarse una decisión definitiva en una etapa preliminar de admisión, decidieron admitir la demanda presentada por EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. . En su concepto, el objetivo del trámite arbitral es determinar la existencia o no del precitado contrato de arrendamiento, lo cual implica el estudio de fondo de la cosa juzgada derivada de una conciliación o transacción previa.

En sede constitucional, el juez de primera instancia estimó que no era procedente la acción de tutela, puesto que la decisión adoptada por el Tribunal de Arbitramento demandado se había basado en una razonable interpretación de la autonomía de la cláusula compromisoria, contenida en el presente asunto en la Escritura Pública No. 2437 del 24 de noviembre de 1997. Igualmente, para su decisión consideró la ausencia de los

⁴⁵ Cfr. Sentencias C-594 de 1992; C-160 de 1999, C-037 de 1996, C-893 de 2001, C-1195 de 2001 y C-204 de 2003 entre otras.

requisitos de subsidiaridad e inmediatez, toda vez que, por una parte, se encontraba pendiente la decisión de fondo adoptada por el tribunal, frente a la cual es procedente el recurso de anulación, y por otra parte, la demanda de tutela fue presentada después de transcurridos más de seis meses, lo que advierte que no se presenta una inminente vulneración a los derechos fundamentales de la sociedad accionante.

Por su parte, el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá revocó el fallo de primera instancia y, en su lugar, concedió el amparo al derecho fundamental al debido proceso de la Sociedad Representaciones Santa María S.en C.S, considerando para ello que efectivamente sobre el asunto para el cual se convocó el tribunal de arbitramento, esto es, la controversia sobre la fecha de terminación del contrato de arrendamiento suscrito con EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. DE COLOMBIA S.A., ya existía un acuerdo voluntario de las partes, expresado en un acta de conciliación.

Con fundamento en este recuento fáctico, corresponde entonces a la Sala Séptima de Revisión determinar si el Tribunal de Arbitramento conformado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez desconoció el derecho fundamental al debido proceso de la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S.

Para atender el problema jurídico expuesto, la Sala examinará dos aspectos centrales a la luz de las reglas anteriormente señaladas. En primer lugar, establecerá si en el presente caso se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales señalados en la parte motiva de esta providencia. Posteriormente, si se satisface dicha exigencia, determinará si el tribunal de arbitramento incurrió en un defecto orgánico y fáctico.

5.2. EN EL PRESENTE CASO SE REÚNEN TODOS LOS REQUISITOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

5.2.1. El asunto debatido reviste relevancia constitucional.

El problema jurídico puesto a consideración es de evidente relevancia constitucional, puesto que la controversia versa sobre la protección del derecho fundamental al debido proceso de la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S.

5.2.2. La tutela no se dirige contra una sentencia de tutela

La presente acción de tutela se dirige contra un auto proferido por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Comercio de

Bogotá, en el curso de un trámite arbitral convocado por EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A., y no contra un fallo de tutela.

5.2.3. Existió inmediatez entre los hechos y el ejercicio de la acción de tutela

Sobre este punto, es pertinente recordar que esta Corporación ha establecido como requisito de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales el principio de inmediatez, el cual se traduce en el deber de solicitar el amparo constitucional tan pronto como sea posible, atendiendo las particularidades del hecho que genera la violación.⁴⁶ Es por ello que, como bien lo ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia constitucional, no existe un plazo objetivo para la interposición de la acción de tutela⁴⁷.

En el presente caso, encuentra la Sala que la decisión del Tribunal de Arbitramento atacada se produjo el veinticuatro (24) de noviembre de dos mil once (2011) y la acción de tutela fue presentada el treinta y uno (31) de mayo de dos mil doce (2012), es decir, seis meses después.

Atendiendo lo anterior, la Sala considera que los seis meses transcurridos entre la fecha de la decisión del Tribunal de Arbitramento y el momento de presentación de la solicitud de amparo, es un término razonable y oportuno que no pugna con el principio de inmediatez, puesto que se requiere de un tiempo prudencial para la elaboración de argumentos jurídicos encaminados a la demostración de la existencia de una supuesta causal específica de procedencia de la acción de tutela contra decisiones arbitrales.

5.2.4. El tutelante agotó todos los medios de defensa judicial a su alcance.

Frente al requisito de subsidiariedad debe la Sala reiterar, como ya se expuso, que uno de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela exige que no existan otros medios de defensa judiciales para la protección de los derechos fundamentales cuya lesión se alega, o que existiendo éstos, no sean idóneos o eficaces, o que sea evidente el perjuicio irremediable para el actor, si la acción de tutela se presenta de manera transitoria.

En el asunto bajo estudio, considera la sociedad demandante que el auto mediante el cual el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá admitió la demanda arbitral instaurada por EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. DE COLOMBIA vulneró su derecho fundamental al debido proceso, pues no se tuvo en cuenta que el tribunal

⁴⁶ Sentencias T-680 de 2010, T-607 de 2008, T-825 de 2007, T-1009 de 2006, T-403 de 2005 y T-1089 de 2004, entre muchas otras.

⁴⁷ Sentencia T-1112 de 2008.

carecía de competencia para conocer de la controversia planteada, toda vez que sobre el mismo asunto ya existía un acta de conciliación suscrita entre las partes, habiendo operado el fenómeno de la cosa juzgada.

En ese orden, la actuación cuestionada en sede de tutela es un auto proferido por el tribunal de arbitramento dentro de la primera audiencia de trámite, mediante el cual asumió competencia para conocer de la demanda arbitral. Advierte la Sala que para la fecha de la actuación del tribunal, se encontraba vigente el Decreto 1818 de 1998 *“Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos”*⁴⁸, el cual establecía en el numeral 2° de su artículo 147 que *“el tribunal resolverá sobre su propia competencia mediante auto que sólo es susceptible del recurso de reposición”*. (Subrayado fuera de texto)

La Sala observa que la sociedad accionante efectivamente hizo uso del recurso de reposición en el que expuso sus argumentos en relación con la existencia de cosa juzgada, y el cual fue resuelto en forma desfavorable para sus pretensiones. Igualmente, en repetidas ocasiones, ante el tribunal de arbitramento y ante todas las instancias de tutela, manifestó sus razones de inconformidad frente a la admisión de la demanda arbitral.

De esta manera, la Sociedad Representaciones Santa María cumplió con el agotamiento del recurso de reposición, contemplado por la normativa vigente para el momento de la actuación cuestionada del tribunal de arbitramento como el único recurso procedente contra el auto proferido en la primera audiencia de trámite, mediante el cual decide sobre su competencia para conocer de la demanda interpuesta.

Así, colige la Sala que en el presente asunto se cumple el requisito de subsidiariedad exigido por la jurisprudencia constitucional para el estudio de las acciones de amparo impetradas contra decisiones arbitrales.

Por otra parte, constata la Sala que luego de admitida la demanda arbitral, el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, conformado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez, profirió Laudo Arbitral el 16 de julio de 2012.

Contra la anterior decisión, la Sociedad Representaciones Santa María S.A. interpuso recurso de anulación alegando la falta de competencia del tribunal para conocer del asunto.

⁴⁸ Derogado por la Ley 1563 de 2012

Posteriormente, mediante providencia del 3 de diciembre de 2012, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, decidió sobre el recurso de anulación interpuesto por la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S contra el Laudo Arbitral que profirió el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, concluyendo que al existir una decisión proferida por un juez de tutela mediante la cual se dejó sin efecto las actuaciones surtidas por el tribunal de arbitramento, incluido el laudo arbitral, no es posible realizar un pronunciamiento al respecto.

En hilo de lo dicho, la Sala encuentra que la sociedad tutelante ya interpuso el recurso de anulación contra el laudo arbitral, cuyo conocimiento fue asumido por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, quien resolvió no emitir un pronunciamiento de fondo, con fundamento en la decisión adoptada por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, quien tras considerar la configuración de un defecto orgánico, dejó sin efectos las actuaciones surtidas por el tribunal de arbitramento.

Ahora bien, y aunque la sociedad accionante efectivamente hizo uso del recurso de anulación, agotando con ello todos los recursos ordinarios y extraordinarios contemplados por la jurisdicción ordinaria para la defensa de sus derechos, debe la Sala realizar algunas consideraciones en relación con este mecanismo de defensa, las cuales permiten concluir que en ocasiones no constituye el medio idóneo o eficaz para lograr la protección de los derechos fundamentales de las partes en el marco de los procesos arbitrales.

Por regla general, cuando los mecanismos de defensa judicial de los que dispone el demandante no se han agotado o se encuentran en curso, la acción de tutela contra una providencia judicial es improcedente. Sin embargo, en materia de laudos arbitrales, esta Corte ha reconocido que los recursos de anulación y extraordinario de revisión no siempre son idóneos y eficaces para proteger oportunamente los derechos fundamentales de la parte demandante, toda vez que las causales por las que proceden son taxativas y de interpretación restringida. Adicionalmente, las causales del recurso de anulación se relacionan con asuntos estrictamente procesales.

Por ejemplo, en la sentencia T-972 de 2007, al abordar una acción de tutela promovida contra un laudo arbitral contra el que el tutelante aún no había interpuesto el recurso de anulación, la Corte consideró que la idoneidad de este recurso como mecanismo de defensa oportuna de los derechos fundamentales de las partes debe analizarse en cada caso, ya que puede prosperar únicamente por las causales previstas en la ley y que se relacionan con asuntos estrictamente procesales. En el caso concreto, la Corte observó que los vicios que el tutelante atribuía al laudo arbitral no se encuadran dentro de las causales taxativas del recurso de anulación, por ello concluyó que este recurso no era un medio

judicial idóneo para la protección oportuna de los derechos fundamentales del tutelante.⁴⁹ Al respecto, la Corte indicó:

“No obstante tal conclusión no puede entenderse como una regla absoluta, pues en ciertos casos cuando el recurso de anulación es manifiestamente ineficaz para subsanar los defectos alegados por el peticionario en sede de tutela, es desproporcionado e irrazonable requerir su agotamiento previo para acudir al mecanismo judicial, pues tal exigencia supondría poner en marcha un proceso judicial manifiestamente inconducente y sin posibilidades de satisfacer las pretensiones reclamadas, especialmente por el carácter extraordinario del recurso de revisión que limita la competencia de la jurisdicción para examinar el laudo arbitral a las causales estrictamente señaladas por la ley. Una exigencia en tal sentido sería abiertamente contraria a los principios que rigen la administración de justicia señalados por el artículo 228 constitucional.

Lo anterior no significa que se exima a los demandantes de cumplir con el agotamiento de los medios judiciales a su disposición para atacar los laudos, especialmente el recurso extraordinarios de anulación, antes de acudir a la acción de tutela, por el contrario se insiste en que esta carga sigue siendo la regla general para que proceda la garantía constitucional contra un laudo arbitral, sin embargo, en ciertos casos, cuando los medios judiciales sean manifiestamente ineficaces para controvertir los defectos alegados en sede de tutela, por no encajar éstos dentro de las causales legalmente señaladas, podrá acudirse directamente al amparo constitucional.

Corresponderá entonces al juez de tutela, en cada caso concreto, determinar si el demandante debía agotar previamente los

⁴⁹ La Corte aseguró: “Como puede apreciarse los defectos alegados en sede de tutela no corresponden a ninguna de las causales legalmente previstas, pues no tienen que ver con la nulidad absoluta o relativa del pacto arbitral, tampoco se relacionan con la ilegalidad en la constitución del Tribunal de Arbitramento, ni con la falta de decreto o práctica de pruebas. En el mismo sentido, la vulneración iusfundamental alegada en tutela no se refiere al termino en que fue proferido el laudo arbitral, ni a que los árbitros fallaran en derecho, tampoco se ataca a la decisión arbitral por contener en su parte resolutive errores aritméticos o disposiciones contradictorias, ni por haber versado sobre puntos no sujetos a la decisión de los árbitros, por haberse concedido más de lo pedido o por no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.

Lo que el demandante alega en sede de tutela son defectos originados en supuestos errores de los árbitros en la apreciación y valoración de las pruebas documentales que obraban en el expediente y en la interpretación del contrato de prestación de servicios profesionales y de las disposiciones del Código Civil aplicables al caso, errores cuyo examen está vedado al jurisdicción ordinaria en sede del recurso extraordinario de anulación.

Por lo tanto, le asiste razón al peticionario cuando afirma que en el caso concreto el recurso extraordinario de anulación no era un medio idóneo para subsanar la afectación de sus derechos fundamentales por no permitir el análisis de los defectos sustantivos y fácticos alegados, en tal medida esta Sala de revisión encuentra que en el caso concreto el peticionario no debía agotar este requisito de procedibilidad para acudir a la acción de tutela.” Cfr. sentencia T-972 del 15 de noviembre de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

medios judiciales a su disposición para controvertir el laudo arbitral de conformidad con lo antes señalado.”⁵⁰

De igual forma, en la sentencia T-058 de 2009, la Corte revisó una acción de tutela interpuesta por una persona jurídica contra un laudo arbitral contra el que se encontraba en curso un recurso de anulación. Para la Corte, el no agotamiento del recurso de anulación no hacía improcedente la tutela, toda vez que este recurso, dada su naturaleza formal, no era el mecanismo idóneo para la protección de los derechos fundamentales del actor. Además, la Corte estimó que nada se opone a la interposición simultánea de la acción de tutela con otras acciones judiciales, cuando su finalidad y alcance son distintos, como ocurre con la acción de tutela y el recurso de anulación de laudos arbitrales. La Corte manifestó:

“5.7.1 Ahora bien, como lo ha expresado esta Corporación, los mecanismos de control del procedimiento arbitral no fueron diseñados por el legislador para revisar integralmente la controversia resuelta por los árbitros, como podría ocurrir si se tratara de una segunda instancia en virtud del recurso de apelación. Es más, por ejemplo, las causales para acudir al recurso de anulación son limitadas si se comparan con las motivaciones que se pueden alegar y sustentar durante el trámite del recurso de apelación. Incluso, la Corte ha precisado que ‘los jueces de anulación deben restringir su estudio a las causales específicamente invocadas por los recurrentes, dentro del marco restrictivo fijado por el legislador.’

(...)

(...) aunque la E.T.B. interpuso ante el Consejo de Estado recurso de anulación contra el laudo arbitral referido y éste aún no ha sido decidido, la finalidad de dicho recurso no es la protección de los derechos fundamentales invocados. En efecto, como se señaló en las consideraciones generales de esta sentencia, los mecanismos de control del procedimiento arbitral no fueron diseñados por el legislador para revisar integralmente la controversia resuelta por los árbitros. En este sentido, es claro que las causales para acudir al recurso de anulación son limitadas y prevén la posibilidad de atacar un laudo arbitral por aspectos de naturaleza esencialmente formal.

Al respecto, es preciso tener en cuenta que, como se indicó en los enunciados normativos de esta decisión, las facultades del juez que conoce del recurso de anulación se limitan a la verificación de las causales de nulidad invocadas por el actor, causales que, en todo caso, han sido consagradas por el legislador y que son

⁵⁰ Cfr. sentencia T-972 del 15 de noviembre de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

de interpretación restrictiva. Así, es preciso anotar que en este sentido, el Consejo de Estado -juez competente para conocer y decidir el recurso de anulación interpuesto- tiene limitadas facultades que no guardan relación directa con el análisis cuidadoso que requiere la verificación de actos u omisiones que hayan violado los derechos fundamentales de las partes durante el trámite arbitral. Es decir, las facultades del juez de la jurisdicción administrativa son muy restringidas si se compara con las facultades del juez constitucional para determinar y decidir sobre la afectación de derechos fundamentales en estos casos.

En efecto, en concordancia con los antecedentes de esta decisión, esta Corte comparte el criterio del Ministerio Público -órgano de control entre cuyas funciones se encuentra la defensa de los intereses de la sociedad-, en el sentido de sostener que la presente acción es procedente pues de conformidad con las facultades del Consejo de Estado para decidir el recurso de anulación interpuesto contra el laudo arbitral cuestionado, esa Corporación no tiene la potestad de examinar el fondo de la decisión arbitral, dado que no actúa como juez de segunda instancia del Tribunal de Arbitramento ni como máximo juez de los derechos fundamentales. Al respecto, es necesario resaltar que la vista fiscal precisó que el Consejo de Estado sólo se pronuncia sobre los errores in procedendo, y no sobre los errores in judicando en que hayan podido incurrir los tribunales de arbitramento al proferir sus laudos, argumento que a juicio de esta Corte permite reafirmar las limitaciones del juez natural para verificar la afectación de los derechos fundamentales de las partes.

En todo caso, es preciso anotar que en virtud de los artículos 8 y 9 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia de esta Corporación, la acción de tutela puede ser presentada de manera simultánea con otras acciones administrativas o judiciales, pues la finalidad y alcance de estas acciones son diferentes, los fundamentos de las mismas no necesariamente guardan relación entre sí y los jueces de conocimiento tienen competencias y facultades precisas para decidir cada una de ellas. Así la cosas, se entiende que la interposición de la acción de tutela de manera simultánea con la presentación una acción o recurso, por si sola no hace improcedente la solicitud de amparo constitucional.”⁵¹

Más recientemente, esta Sala de Revisión en la Sentencia T-790 de 2010, al estudiar una demanda de tutela en la que se alegaba, entre otros, que el

⁵¹ Cfr. sentencia T-058 del 2 de febrero de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo.

tribunal de arbitramento allí accionado había incurrido en un defecto orgánico al conocer sobre un asunto a pesar de ya haber perdido competencia para ello, puesto que previamente se había derogado la cláusula compromisoria que fundamentaba su intervención, consideró que el recurso extraordinario de revisión no era el mecanismo idóneo para lograr la pronta protección de los derechos fundamentales del tutelante, puesto que los defectos atribuidos al laudo no se encuadran dentro de sus causales taxativas de procedencia. Al respecto, señaló esta providencia:

“(...) la falta de competencia no se halla dentro de estas causales, como lo señaló esta Corporación en la sentencia T-294 de 1999. En segundo lugar, las acusaciones sobre que el laudo constituye un fallo ultra petita, las obligaciones que dieron lugar a la condena ya habían prescrito, o la obtención de pruebas ilegales dentro del proceso, tampoco pueden ser alegadas en sede del recurso extraordinario de revisión.

En consecuencia, no es cierto que el demandante dispone de otros mecanismos judiciales de defensa de sus derechos fundamentales más idóneos y eficaces que la acción de tutela. El recurso extraordinario de revisión en este caso concreto, aunque se encuentra en curso, no es idóneo para lograr la pronta protección de los derechos fundamentales del tutelante, puesto que los defectos atribuidos al laudo no se encuadran dentro de sus causales taxativas de procedencia. Además, como se indicó en la sentencia T-058 de 2009, nada se opone a que un tutelante promueva simultáneamente la acción de tutela y otros recursos contra el laudo arbitral, cuando su alcance y naturaleza son distintos.”

En hilo de lo dicho se concluye que, en el presente caso el recurso de anulación no es idóneo para obtener la protección constitucional invocada, pues la legislación y la jurisprudencia restringen las facultades del juez que conoce de dicho recurso a la valoración de las causales previstas en las normas que regulan la materia. En esta medida, dada la naturaleza constitucional de la acción de tutela, ésta constituye el único mecanismo susceptible de ser invocado a fin de garantizar la protección de los derechos fundamentales presuntamente conculcados por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá a la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S.

5.2.5. Se encuentra probado que las irregularidades procesales que alega el actor tuvieron un efecto determinante en la actuación cuestionada.

La Sala también estima que de no haberse presentado los defectos que la sociedad tutelante atribuye a la actuación del tribunal, sus pretensiones

indudablemente tendrían que haber prosperado, teniendo en cuenta que si en verdad se presentó el defecto orgánico alegado por la demandante, el tribunal de arbitramento no habría podido conocer de la controversia.

5.2.6. El tutelante identificó de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados, y alegó oportunamente su vulneración en el proceso arbitral

La parte actora identificó de manera razonable los derechos vulnerados y los hechos que generaron la violación. Además, se encuentra probado dentro del expediente que el tutelante alegó oportunamente dentro del proceso arbitral los defectos que atribuye al laudo arbitral.

5.3. EXISTENCIA DE DEFECTO ORGÁNICO EN EL PRESENTE CASO.

En el sub examine, debe indicar la Sala de Revisión que **el Tribunal de arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, integrado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez, incurrió en un defecto orgánico**, por las razones que a continuación se explican:

La actuación cuestionada en sede de tutela es un auto proferido por el Tribunal de Arbitramento de Bogotá, mediante el cual asumió competencia para conocer de la demanda arbitral instaurada por EXXONMOBIL DE COLOMBIA en contra de la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S, y se pronunció sobre la excepción de cosa juzgada planteada por la parte demandada, indicando que se decidiría en el laudo arbitral.

En este orden, se observa que pese al argumento reiterativo de la Sociedad Representaciones Santa María S. en C.S. de la existencia de cosa juzgada frente al asunto sometido al conocimiento del Tribunal accionado, la decisión adoptada por este último de admitir y dar trámite a la demanda interpuesta por EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. DE COLOMBIA, constituye un defecto orgánico, puesto que asumió el estudio de un asunto frente al cual ya había perdido competencia, toda vez que las partes, mediante acta de conciliación previamente celebrada, dirimieron la controversia planteada.

En efecto, obra en el plenario que las partes realizaron una conciliación en la que llegaron a un acuerdo en relación con *“la ejecución del contrato de arrendamiento suscrito entre ambas partes REPRESENTACIONES SANTA MARIA S. EN C. S. y EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. el 28 de febrero de 2003 sobre el inmueble de matrícula inmobiliaria No.(...)”*.

Allí, las partes dejaron constancia que anexaban un documento de transacción en el que llegaron a un acuerdo respecto de las pretensiones objeto de conciliación, indicando que *“las partes manifiestan que dan alcance al contrato de transacción aportado para aclarar que para todos los efectos a que haya lugar el contrato de operación que negociaran y celebraran las mismas antes del 31 de marzo de 2010 versará solo y exclusivamente para la compra y expendio de lubricantes y combustibles líquidos que serán proveídos por EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. a REPRESENTACIONES SANTA MARIA S EN C S (...)”*.

Por su parte, la aludida transacción es clara en señalar que *“Considerando que EXXONMOBIL Y REPRESENTACIONES SANTA MARIA mediante el otrosí del 28 de febrero de 2.003, acordaron modificar el valor del canon de arrendamiento hasta el 31 de marzo de 2.010 en virtud que EXXONMOBIL operará de manera directa hasta esa fecha la estación de servicio Incocentro. EXXONMOBIL de manera irrevocable renuncia a continuar desde el 01 de Abril de 2.010 con la operación directa de la estación de servicio que en virtud del otrosí comentado en esta cláusula detenta y por ende renuncia expresamente a continuar con dicha operación alegando derecho alguno derivado del artículo 518 del código de comercio. **En consecuencia, se obliga a entregar a REPRESENTACIONES SANTA MARIA la tenencia del inmueble que ostenta en desarrollo del contrato de arrendamiento atrás mencionado, con el fin que ésta opere directamente la estación de servicio Incocentro hasta la fecha de vencimiento del mentado contrato de arrendamiento,** para estos propósitos las partes conviene que a más tardar seis meses antes del 31 de Marzo de 2.010 comenzarán a negociar para acordar los términos del contrato mediante el cual EXXONMOBIL entregue a REPRESENTACIONES SANTA MARÍA el inmueble aquí mencionado”*. (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Dado lo anterior, queda claro que, en todo caso, de manera libre y autónoma las partes decidieron acudir a medios de solución de controversias alternativos a la justicia estatal, para solucionar las controversias suscitadas en relación con la ejecución de un contrato de arrendamiento suscrito entre ellas. De esta manera, inicialmente, mediante Escritura Pública 2437 del 24 de noviembre de 1997, pactaron una cláusula compromisoria para la conformación de un tribunal de arbitramento en el evento que se requiriera la resolución de conflictos, por otro lado, y previo a la convocatoria del tribunal de arbitramento accionado, llegaron a un acuerdo conciliatorio sobre asuntos relacionados con el contrato de arrendamiento en mención.

Así, se considera que existiendo un acuerdo de voluntades previamente celebrado, la conformación de un tribunal de arbitramento era la última instancia a la cual se podía acudir. En este sentido, sólo se puede

concluir que si la controversia se solucionaba bajo un mecanismo de solución de conflictos alternativos, no era procedente la intervención posterior del tribunal de arbitramento.

Entonces, esta Sala concluye que a diferencia de lo afirmado por el tribunal de arbitramento, la celebración de una conciliación entre las partes, que incluyó un acuerdo sobre la fecha de terminación de un contrato de arrendamiento puesto igualmente a conocimiento del tribunal, inhabilitaba la constitución de éste y lo hacía incompetente para decidir sobre el conflicto propuesto por EXXONMOBIL DE COLOMBIA. Al respecto, es necesario reiterar que **el fundamento constitucional y legal de las formas de arreglo directo previstas por las partes de un contrato para la solución de las controversias que surjan entre ellas, se encuentra en su voluntad de someter sus diferencias por fuera del ámbito de a la justicia estatal y, en esa medida, no puede entenderse que esta decisión no sea tomada en cuenta a la hora de finiquitar el conflicto y verificar si se agotaron los medios no judiciales previstos para ello.**

En este punto, la Sala debe manifestar que si se tiene en consideración que las partes decidieron resolver sus controversias por fuera de la administración de justicia del Estado, es claro que dicha decisión no puede configurar una violación del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia de quien la toma.

En consecuencia con lo expuesto, esta Sala encuentra que aunque era claro que el acta de conciliación celebrada entre las partes hacía incompatible la conformación de un tribunal de arbitramento pues el conflicto ya había sido dirimido, dicho Tribunal asumió la competencia del caso propuesto y concedió las pretensiones de EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A. Por lo anterior, a juicio de esta Sala, es evidente que con esta actuación, el tribunal de arbitramento desbordó la competencia de la justicia arbitral por cuanto asumió competencia para conocer sobre un asunto ya dirimido por las partes.

Entonces, para esta Sala el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá incurrió en un defecto orgánico al pronunciarse sobre un caso ya decidido mediante un acta de conciliación y una transacción suscritas entre la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S. y EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A.

En virtud de lo expuesto, debido a que quedó demostrado que el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, integrado por los árbitros Isaac Devis Granados, Fernando Sarmiento Cifuentes y Antonio José Núñez, vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S., la Sala Séptima de Revisión de Tutelas confirmará la decisión adoptada el ocho (08) de

agosto de dos mil doce (2012) por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, la cual concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la sociedad accionante.

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia proferida el ocho (08) de agosto de dos mil doce (2012) por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, la cual revocó la decisión del veintidós (22) de junio de dos mil doce (2012) proferida por el Juzgado 33 Civil Municipal de Bogotá, en cuanto denegó la tutela impetrada.

SEGUNDO.- LÍBRESE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado
Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General

**SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
A LA SENTENCIA T-288/13**

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-
Desconocimiento por jueces ordinarios cuando sus pronunciamientos son inhibitorios sin justificación (Salvamento de voto)

ACCION DE TUTELA CONTRA TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO-
Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial (Salvamento de voto)

A continuación me permito exponer las razones por las que consideré necesario apartarme de la decisión mayoritaria adoptada en el presente caso, para lo cual partiré solamente de los hechos y actuaciones procesales tal y como se narran en la sentencia:

1. Es evidente que la acción de tutela presentada por la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S. fue resuelta cuando aún era posible que se agotaran otros trámites ordinarios. En consecuencia, siguiendo la jurisprudencia reiterada de la corporación en materia de subsidiariedad en general, y como requisito de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, era preciso que la Sala declarara improcedente la acción.

Para empezar, cuando la Sociedad Representaciones Santa María S. en C. S. instauró la acción de tutela aduciendo que sobre el asunto sometido a arbitraje ya se había configurado cosa juzgada porque la decisión adoptada por un juez dentro del proceso de restitución de bien inmueble arrendado adelantado entre las partes, aún no se había adoptado el laudo arbitral que decidiría definitivamente el punto. Tampoco la sociedad demandante presentó razones que hicieran pensar en la inminencia de un perjuicio irremediable que tornara procedente de forma transitoria la acción de tutela. En este orden de ideas, el juez de primera instancia acertó al negar por improcedente el amparo.

Cabría sostener que la acción de tutela debía ser considerada como mecanismo principal por cuanto se dirigía a atacar el Acta Número 4 del Tribunal de Arbitramento, que si bien no constituía el pronunciamiento de fondo, sí se refería a la competencia del órgano colegiado para dar impulso al trámite arbitral. Sin embargo, este argumento no es de recibo teniendo en cuenta que en la misma Acta se dispuso que la excepción de cosa juzgada sería abordada como una excepción de mérito a resolver en el laudo arbitral. Así, expresamente el Acta decidió no resolver nada en relación con el punto que los demandantes cuestionaban en tutela y, por tanto, los jueces constitucionales debieron exigir que se esperara a que ello ocurriera y no entrar a dirimir el conflicto.

Como era de esperarse, durante el trámite de la impugnación de la acción de tutela el Tribunal de Arbitramento profirió el laudo respectivo, y contra este acto la Sociedad demandante promovió recurso de anulación ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. La admisión inicial de este recurso por parte del Tribunal de Bogotá demuestra desde el principio de la acción de tutela existían otros mecanismos de defensa judicial en los que podía discutirse si procedía o no la excepción de cosa juzgada. Debió entonces el juez de segunda instancia declarar que estos mecanismos ordinarios desplazaban la acción constitucional y permitir que la jurisdicción ordinaria ejerciera su competencia sobre el caso.

Pero, como ello no se dijo y, por el contrario el juez de segunda instancia dejó sin efecto todo el trámite arbitral, el Tribunal Superior de Bogotá tomó una decisión que hace patentes los peligros del desconocimiento del principio de subsidiariedad de la tutela y su trámite paralelo al procedimiento ordinario: no se pronunció sobre el recurso de anulación porque al momento de decidir ya existía una decisión constitucional que dejaba sin efecto todas las actuaciones sobre las que debía pronunciarse.

Podría pensarse que esta situación es irremediable y que, por lo tanto, lo más conveniente era que la Sala de Revisión adoptara una decisión final en el asunto. A mi juicio, esta postura no es admisible al menos por dos razones. Primero, porque desconoce que la función de revisión que la Constitución asignó a la Corte se orienta, en primer lugar, a que se estudie la corrección de las decisiones adoptadas por los jueces de instancia de tutela. Luego, si el juez de segunda instancia en este caso se equivocó porque desconoció un requisito general de procedencia de la tutela contra providencias judiciales relativo al agotamiento de todos los medios de defensa judicial, la Corte no puede mantener este error aduciendo meras razones de orden pragmático.

Segundo, porque al hacerlo terminó aceptando la decisión del Tribunal de Bogotá de inhibirse para decidir sobre la anulación de un fallo, y con ello admitió que la acción de tutela es el mecanismo principal idóneo en este conflicto que tiene tantas aristas legales y, la acción ordinaria, apenas un mecanismo residual. Ambas conclusiones contravienen la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha reiterado, de un lado, que los pronunciamientos inhibitorios que los jueces ordinarios profieren sin justificación desconocen el derecho fundamental a la administración de justicia⁵² y, de otro lado, que la acción de tutela no puede remplazar de ningún modo las competencias de las demás jurisdicciones⁵³. Lo que debió hacerse, en mi concepto, fue vincular desde el principio al Tribunal Superior de Bogotá y determinar si su actuación desconocía o no el derecho al debido proceso de la entidad accionada.

⁵² Ver sentencias T-264/09 M.P Luis Ernesto Vargas Silva; T-134/04 M.P Jaime Córdoba Triviño y T-1017/99 M.P Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁵³ Ver entre muchas otras la sentencia C-590/05 M.P Jaime Córdoba Triviño, T-649/11 M.P Luis Ernesto Vargas Silva, T-011/07 M.P Rodrigo Escobar Gil, T-688/04 M.P Clara Inés Vargas, T-108/03 M.P Álvaro Tafur Galvis, y T-1588/00 M.P Fabio Morón Díaz.

2. De cualquier modo, aún si la acción de tutela fuera procedente, con los hechos descritos en la sentencia de la Corte no encuentro que sea evidente el defecto orgánico que se declara, puesto que el Tribunal de Arbitramento sí era el funcionario judicial autorizado por la ley para pronunciarse en relación con su propia competencia. Así lo señala el propio proyecto en sus consideraciones generales al admitir que la posición del Tribunal sobre este punto no era simplemente un asunto evidente desde el inicio del trámite, sino que dependía de una decisión en relación con la precisión de si toda la controversia estaba afectada por la cosa juzgada, o solo parte de ella.

De haber sido procedente la tutela, podría haberse discutido si la decisión que adoptó el Tribunal de Arbitramento en torno a ese punto de derecho incurrió o no en una causal genérica de procedencia de la tutela, por ejemplo, por desconocer una norma en relación con la configuración de la cosa juzgada frente a las decisiones adoptadas en conciliación y en juicios ordinarios, pero no si el Tribunal tenía competencia para decidir sobre la cosa juzgada, pues el mismo proyecto sostiene que el Tribunal sí estaba autorizado por la ley para tomar una decisión sobre ese punto de derecho.

En estos términos, dejo consignado mi salvamento de voto.

Fecha *ut supra*,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado